

UNIVERSITÉ DE NEUCHÂTEL - FACULTÉ DE DROIT

LES RESTRICTIONS
APPORTÉES AU TRANSFERT DE LA
PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE AGRICOLE
EN DROIT SUISSE

THÈSE
POUR L'OBTENTION
DU GRADE DE DOCTEUR EN DROIT

PAR
BÉAT CHRISTOPHE BAESCHLIN

IMPRIMERIE F. GRAF-LEHMANN, BERNE

1949

UNIVERSITÉ DE NEUCHÂTEL - FACULTÉ DE DROIT

LES RESTRICTIONS
APPORTÉES AU TRANSFERT DE LA
PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE AGRICOLE
EN DROIT SUISSE

THÈSE
POUR L'OBTENTION
DU GRADE DE DOCTEUR EN DROIT

PAR
BÉAT CHRISTOPHE BAESCHLIN

IMPRIMERIE F. GRAF-LEHMANN, BERNE

1949

La Faculté de Droit de l'Université de Neuchâtel autorise la publication de la présente thèse de doctorat, sans exprimer d'opinion sur les propositions qui y sont contenues.

Neuchâtel, le 24 juin 1948.

Le Doyen :
François Clerc.



Partie générale

Chapitre premier

Premières tendances d'une réglementation des transferts immobiliers agricoles

L'agriculture sous le régime libéral

Les problèmes agricoles touchent toutes les classes de la société. Une nation qui n'abrite pas une paysannerie forte et prospère voit son avenir compromis. Même, si elle est très industrialisée, son alimentation dépend de l'étranger, ce qui risque de lui être fatal en cas de crises politiques ou militaires. Du point de vue démographique, elle tendra à dépérir, car c'est la classe paysanne qui assure le renouvellement de la population.

Le régime libéral, établi en Suisse au milieu du siècle passé, voulut assimiler l'agriculture aux autres branches économiques et l'affranchir de toutes les mesures protectrices instituées par la coutume et les législations de l'ancien régime. Finalement, il ne subsista qu'une mesure de ce genre, la seule qui n'ait jamais été abrogée: la fixation d'une charge maximum pour les hypothèques grevant les immeubles ruraux (cf. art. 32, titre final du CC), pratiquée dans les demi-cantons d'Appenzell Rhodes-Intérieures et d'Unterwald-le-Haut.

L'époque libérale, avec sa conception de vie optimiste et son mépris des traditions, fit table rase de toute la politique agricole du passé, en réalisant juridiquement l'égalité de l'agriculture et des autres branches économiques. L'effet principal de

la politique libérale fut la « mobilisation de la valeur du sol ». L'avantage de ce système est indéniable. L'essor de l'agriculture est certainement dû à la facilité d'obtenir des crédits garantis par les immeubles agricoles. Un revirement complet se produisit dans l'exploitation du sol. Les anciennes méthodes furent abandonnées et l'on se tourna vers de nouveaux modes de culture. Grâce aux machines modernes, la production put s'accroître prodigieusement. Mais, du point de vue social, ce changement eut pour effet l'endettement excessif des paysans et le surgrèvement de leurs domaines. La première crise économique sérieuse devait provoquer l'écroulement financier d'un grand nombre d'exploitations agricoles et atteindre surtout les domaines de faible étendue.

L'art. 218 CO

Au début de notre siècle, on reconnut peu à peu le danger latent dont l'agriculture était menacée. L'époque du libéralisme intransigeant et dogmatique touchait à sa fin lorsqu'on introduisit dans le droit suisse deux dispositions destinées à protéger les domaines agricoles. Il s'agit des art. 218 CO et 620 CC.

Seul, le premier rentre dans le cadre de notre étude. Analysons-le brièvement, de même que les lois introductives au CO qui en font mention. Cette disposition veut parer aux abus du commerce immobilier agricole, permettant aux cantons d'interdire la réalisation par parcelles d'une exploitation agricole. Cette interdiction ne pourra s'étendre au-delà d'une période de cinq ans à compter du transfert de la propriété à l'acquéreur. Elle est inapplicable aux terrains à bâtir, aux immeubles administrés par un tuteur et à ceux qui sont l'objet d'exécution forcée. Enfin, l'autorité compétente a le droit de permettre le morcellement avant l'expiration du délai, quand cette mesure est fondée sur de justes motifs, tels que la vente par les héritiers de l'acheteur ou d'autres circonstances analogues.

Par ces prescriptions le législateur a voulu empêcher l'émiettement de la propriété foncière agricole. Il considère en effet que ce phénomène menace directement le développement normal de l'agriculture. Sans doute s'agit-il là d'abus dont tous les can-

tons ne souffraient pas au même point. D'autre part, plusieurs autorités cantonales doutaient qu'une mesure aussi timide pût remédier efficacement à la détresse de l'agriculture et en rétablir la prospérité. Aussi la moitié des cantons s'abstinrent-ils de faire usage de la délégation législative, notamment tous les cantons romands. Nous ne trouvons des dispositions contre le morcellement que dans les lois d'application des cantons d'Appenzell Rh.-Int. et Rh.-Ext., Argovie, Bâle-Campagne, Berne, Grisons, Lucerne, Saint-Gall, Schafhouse, Soleure, Unterwald-le-Bas, Uri et Zoug.

L'interdiction de revendre est, selon les cantons, liée à un délai de trois, quatre ou cinq ans (seul Appenzell Rh.-Ext. se contente d'un délai de trois ans). L'autorité compétente pour permettre une vente anticipée est partout le Conseil-exécutif. Comme « juste motif » permettant une vente avant l'expiration du délai de prohibition, toutes les lois cantonales citent l'exemple indiqué par l'art. 218 CO, à savoir « la vente faite par les héritiers de l'acheteur ». Aucune prescription cantonale ne nous fournit d'autre exemple.

Chapitre 2

La situation créée par la guerre de 1914/18 et l'ACF du 23 septembre 1918

Anarchie du marché immobilier causée par la guerre 1914/18

Pendant la première guerre mondiale, les difficultés de l'approvisionnement du pays en denrées alimentaires causèrent une forte augmentation de la demande des produits de notre sol. La demande dépassa sensiblement l'offre. Il en résulta une hausse des prix des produits indigènes. L'agriculture connut un essor sans pareil. Mais le prix du sol augmenta simultanément et atteignit en beaucoup d'endroits un niveau inquiétant. En outre, le Conseil fédéral constata que le nombre des mutations d'immeubles ruraux s'accroissait fortement. Cette augmentation

n'était pas due seulement aux agriculteurs désireux de profiter de la situation favorable pour se créer une existence indépendante, mais surtout à des milieux étrangers à l'agriculture, qui disposaient de puissants capitaux et s'efforçaient de faire des investissements sûrs. L'augmentation de la valeur du sol ne fit pas reculer les agriculteurs. Encouragés par le rendement excellent des terres, il les achetaient sans hésiter à des prix exorbitants.

Dans une circulaire aux gouvernements cantonaux du 8 juillet 1918, le Département fédéral de l'économie publique exprimait les vives appréhensions que lui causait le développement malsain du commerce immobilier: « Le paysan s'exagère le rapport des biens ruraux, et il perd de vue que les frais d'exploitation ont considérablement augmenté. Si le rendement se réduit — circonstance avec laquelle il faut compter — l'agriculture ne pourra plus payer l'intérêt des capitaux engagés dans une période d'essor et, par conséquent, de nombreux agriculteurs endettés seront acculés à la ruine, malgré leur labeur et leur esprit d'économie. Or les collectivités publiques ont intérêt à prévenir pareille chose. A notre avis, elles doivent intervenir maintenant; on ne pourrait réparer plus tard les fautes actuellement commises. »

Enfin, le 23 septembre 1918, le Conseil fédéral édicta un arrêté instituant des mesures énergiques pour combattre l'anarchie du marché immobilier agricole. La nécessité d'une intervention rapide ne permettait pas au Conseil fédéral de promulguer des mesures par la voie législative ordinaire. C'est pourquoi il fit usage des pleins-pouvoirs. Toutefois, sa circulaire du 26 septembre 1918 relève que « l'arrêté n'a qu'un caractère provisoire, l'élaboration d'une loi fédérale sur la matière devant être entreprise sans tarder ». Certes, les autorités fédérales ont entrepris avec zèle le rétablissement de l'équilibre du marché immobilier agricole. Mais ce fut une ardeur passagère; les bonnes intentions avaient trouvé leur consécration dans les dispositions de l'arrêté; cependant, l'application qui en fut faite dans la pratique n'était pas très stricte, de sorte que l'arrêté n'exerçait effectivement qu'une maigre influence sur la situation économique et financière de l'agriculture. A la fin de l'année

1922, il fut abrogé, sans que la loi envisagée par les autorités eût été promulguée (cf ACF du 15 juillet 1921 portant abrogation d'ordonnances extraordinaires). L'agriculture, malgré l'effort remarquable qu'elle avait fourni pendant la guerre pour assurer l'alimentation du pays, fut ainsi abandonnée à son sort sans protection juridique. Cet état déplorable durait encore au moment de la dévaluation du franc suisse, le 27 septembre 1936. C'est alors que le Conseil fédéral s'est vu dans la nécessité de prendre sans tarder des mesures propres à sauvegarder efficacement la paysannerie suisse.

Structure de l'ACF du 23 septembre 1918

Cet arrêté poursuivait un double but : d'une part, il combattait la spéculation foncière agricole ; d'autre part, il visait à assurer la culture rationnelle du sol et, indirectement, à garantir le ravitaillement alimentaire du pays. Pour combattre la spéculation, le législateur se servait du moyen consacré déjà par l'art. 218 CO, à savoir l'institution d'un délai d'attente, pendant lequel une réaliénation de l'immeuble acquis par vente, échange, enchères ou donation est interdite. La circulaire du 26 septembre 1918 explique quels résultats le Conseil fédéral attendait de ces prescriptions. Le délai est fixé à six ans. « Par cette mesure, nous espérons réduire l'intérêt des spéculateurs pour ces immeubles, en leur enlevant la possibilité de s'en défaire, tant que dureront les conjonctures difficiles dans lesquelles nous nous trouvons. » En 1918, on croyait que le danger principal pour le commerce des fonds agricoles était l'activité des spéculateurs professionnels. C'est pourquoi une des dispositions principales de l'arrêté autorisait les cantons à interdire sur leur territoire le courtage de biens-fonds, ou à le faire dépendre d'une concession.

Parmi les mesures envisagées dans l'arrêté, nous devons relever celles qui ont trait à la *spéculation sur les forêts*. Cette spéculation était florissante durant la première guerre mondiale car le bois était vendu dans les pays belligérants à des prix fantastiques. L'art. 6 de l'ACF du 23 septembre 1918 soumit les

transferts d'immeubles forestiers à la ratification des gouvernements cantonaux. Elle pouvait être refusée lorsque des intérêts d'ordre général ou d'économie publique s'opposaient au transfert projeté. Ce motif de refus était extrêmement vague et ne pouvait guère être juridiquement apprécié. Cependant, une jurisprudence consciente du but de politique agraire visé par tout l'arrêté aurait réussi à préciser cette notion.

Considérée dans son ensemble, la disposition instituant la ratification obligatoire pour le transfert de la propriété forestière est fort intéressante. Nous trouvons pour la première fois l'idée de faire dépendre la validité d'un transfert de propriété de la ratification de l'autorité cantonale. Cette solution est la seule qui permette une lutte efficace contre les abus du commerce immobilier, mais elle comporte l'inconvénient de la lourdeur bureaucratique.

Citons, au surplus, un dernier texte, apparemment sévère, mais qui n'a guère qu'une valeur symbolique. L'art. 7 de l'ACF du 23 septembre 1918 prévoyait la possibilité, pour les cantons, de soumettre à une commission officielle de contrôle la validité du transfert de propriétés agricoles dans les cas non réglementés par les art. 1^{er} et 5. Mais le nombre de ces cas est pratiquement très réduit et assurément impropre à influencer sur la structure économique et sociale du pays — but que le Conseil fédéral s'était justement proposé d'atteindre. Cette disposition était plutôt un geste qui devait manifester la bonne volonté du Conseil fédéral. D'ailleurs, tout l'arrêté du 23 septembre 1918 doit être considéré comme tel. Aucun canton n'était obligé d'appliquer ces dispositions. L'art. 11 autorisait les cantons à déclarer celles-ci inapplicables, totalement ou partiellement, sur leur territoire.

Pourtant, on institua des sanctions pénales d'une rigueur excessive (les arrêts ou l'amende jusqu'à frs. 20 000.—). En outre, on prévint la nullité du contrat de vente et l'impossibilité de l'inscrire au registre foncier. Le préposé au dit registre devait contrôler d'office si les dispositions de cet arrêté avaient été observées.

Chapitre 3

La dévaluation du franc suisse et ses répercussions sur la situation juridique de l'agriculture (ACF du 16 octobre 1936)

Vers la création d'une protection juridique des terres agricoles

Les circulaires du Département fédéral de l'économie publique des 8 juillet et 26 septembre 1918 avaient documenté la volonté du Conseil fédéral de remédier à la situation de l'agriculture. Ces bonnes intentions ne furent pas de longue durée. L'ACF du 23 septembre 1918 resta une mesure passagère, voire symbolique. La loi fédérale sur la matière, dont le Conseil fédéral avait promis « l'élaboration immédiate » ne vit jamais le jour. Au contraire, l'arrêté fut abrogé à la fin de l'année 1922, sans avoir exercé une influence sensible sur le marché des immeubles agricoles. La paysannerie fut abandonnée à son sort. Dès lors, l'intervention du Conseil fédéral se borna à une fâcheuse politique de subventions et de subsides financiers.

Les conséquences de la politique agraire trop libérale se sont fait douloureusement sentir au cours des crises économiques d'après-guerre. Au lieu de diminuer le poids des dettes grevant leurs domaines, les agriculteurs s'étaient obérés de façon désastreuse. Cet endettement était proportionné au niveau élevé de tous les prix durant la guerre. Or, une fois le conflit international terminé, les prix baissèrent rapidement, tandis que le volume de dettes et le taux de l'intérêt restèrent les mêmes. Ainsi, de très nombreux paysans furent ruinés malgré leur labeur et leur esprit d'économie (cf message du Conseil fédéral, du 25 août 1932, concernant une nouvelle aide financière en faveur des agriculteurs dans la gêne, et message du Conseil fédéral du 23 juin 1936, à l'appui du projet de loi sur le désendettement d'entreprises agricoles).

Finalement arriva la dévaluation; le 27 septembre 1936, le Conseil fédéral ordonna la dévaluation du franc suisse de trente pour cent. Du même coup, un grand danger menaça l'agriculture: en effet on pouvait craindre un formidable accaparement

des terres. Une fois la stabilité du franc suisse ébranlée, la crainte d'un nouveau « décrochage » devait surgir un peu partout. Par conséquent, et comme en temps de guerre, l'investissement des capitaux dans l'agriculture redevenait très actuel, attendu que les valeurs immobilières sont les plus sûres.

Une question écrite, déposée par M. Eder au Conseil national, le 6 octobre 1936, attira l'attention du Conseil fédéral sur ce danger. Son auteur préconisait l'interdiction de revendre des biens-fonds agricoles pendant un délai de cinq ans à compter de leur acquisition. De même, une interpellation de M. de Weck au Conseil des Etats était conçue de la manière suivante: « Est-ce qu'à la suite de la dévaluation du franc, le Conseil fédéral n'envisage pas certaines mesures destinées à empêcher une hausse exagérée du prix des terres et, plus particulièrement, à éviter les spéculations qui pourraient surgir sur les terres? » M. Baumann, conseiller fédéral, lui répondit le 7 octobre. Il avoua que le Conseil fédéral ne s'était pas encore occupé de cette question; de plusieurs côtés, on l'avait cependant averti que la dévaluation occasionnerait une hausse des prix immobiliers. Ce résultat entraînerait une spéculation malsaine en matière immobilière et entraverait directement le désendettement agricole (qui était précisément à l'ordre du jour de la session d'automne 1936).

Introduction du nouvel art. 218 CO

Cette fois-ci, le Conseil fédéral ne tarda plus et, le 16 octobre, il promulgua le fameux arrêté instituant le délai d'attente de six ans entre l'acquisition et la réaliénation des immeubles agricoles acquis à partir du 1^{er} janvier 1934. Nous pouvons considérer l'ACF du 16 octobre 1936 comme l'origine d'un droit agricole en Suisse, vu que nous nous trouvons en face de la première mesure *impérative et définitive* ayant trait au transfert de la propriété immobilière agricole. Le caractère stable de cette disposition est mis en relief par son incorporation dans le Code des obligations, où elle remplace l'ancien art. 218, dont l'application est suspendue.

Les tendances poursuivies par l'introduction définitive du

délai d'attente de six ans peuvent se comprendre aisément. Le législateur a voulu instituer une règle légale qui, sans être trop radicale, exercât pourtant une influence sur le commerce immobilier dans le sens d'une *stabilisation de la propriété des fonds agricoles*. Les entraves au transfert de la propriété immobilière agricole feront diminuer l'intérêt des spéculateurs. C'est ici la vertu de l'arrêté du 16 octobre 1936. Toutefois, nous ne devons jamais oublier que le nouvel art. 218 CO ne sera pas en mesure d'amener un revirement de la situation de l'agriculture. Il ne sera même pas capable de supprimer la spéculation sur les terres agricoles. L'introduction du nouvel art. 218 CO doit être considérée comme une *préparation* à des mesures plus efficaces qui seront basées sur les expériences faites au cours de l'application de cette disposition intermédiaire. Il sera donc intéressant de signaler les observations et critiques faites par les autorités chargées d'appliquer la nouvelle mesure légale.

Les autorités cantonales ne se sont épargné aucune peine pour contribuer au succès escompté par la promulgation de la nouvelle disposition légale. Comme il appert du rapport de gestion de la direction de justice du canton d'Argovie de 1937, cette autorité n'a pas hésité à se procurer des expertises du « Conseil d'exploitation » pour tous les cas d'une certaine importance. Ces expertises devaient surtout fournir des informations sur les possibilités de subsistance de l'acquéreur et, si possible, sur ses aptitudes et sa situation financière. L'autorisation n'était donnée que si l'expertise était favorable, c.-à-d. quand il n'y avait pas d'élément spéculatif à redouter, et quand l'acheteur disposait de capitaux suffisants pour éviter la constitution de nouvelles hypothèques.

Les textes suivants sont tirés du « Rapport du Conseil-exécutif du canton de Berne » et ont été rédigés les uns par la Direction de justice, les autres par la Direction de l'agriculture.

Le rapport de 1937 expose :

« Le nouvel art. 218 CO ne permet pas d'empêcher les acquisitions, observées toujours ces derniers temps, de propriétés rurales par des gens étrangers à l'agriculture, dans l'unique fin de placer des capitaux à long terme et d'une façon présentant un minimum de risques. Dans le canton de Berne, ces acqui-

tions (qui ne sont pas souhaitables du point de vue de la politique sociale) se font principalement en ce sens que certains agriculteurs dans la gêne et menacés dans leur existence cèdent leurs domaines à des gens qui ne sont pas cultivateurs et signent en même temps avec ces derniers un bail à ferme. »

Dans le même rapport, nous trouvons le passage suivant : « Nous constatons toujours à nouveau que, lors d'acquisition de domaines et de parcelles, on ne tient pas assez compte des possibilités de rendement et de placement des produits, que l'on se montre toujours trop optimiste lorsqu'il s'agit de prévoir l'évolution des prix des produits agricoles et qu'on n'est pas assez objectif en examinant les effets des engagements économiques auxquels il faudra souscrire. La nécessité d'un nouveau droit rural s'impose de plus en plus. »

Le rapport de 1938 précise :

« Malgré tout ce que nous apporte de désagréable l'exécution des prescriptions sur le délai d'attente, nous sommes d'avis que ces prescriptions devraient être encore étendues, afin de mieux empêcher les prix surfaits pour les terrains cultivés et pour obtenir un moyen plus efficace de réaliser de plus saines conditions d'existence dans l'agriculture. »

Et le rapport de 1939 d'affirmer :

« Bien que les dispositions sur les opérations immobilières suscitent fréquemment des résistances, leur application et leur extension demeurent des éléments essentiels pour améliorer les bases d'existence de l'agriculture. »

Il est très intéressant d'observer que les cantons ont accueilli favorablement le nouvel art. 218 CO et l'ont appliqué conformément à la « ratio legis ». Mais, partout, on relève l'insuffisance de ces dispositions légales, qui ne sauraient exercer une influence décisive sur le marché immobilier et sur la formation des prix. Une stricte surveillance des transactions et des prix des immeubles agricoles s'impose dès lors. Cependant, un contrôle des prix ne peut produire des effets bienfaisants que s'il est fondé sur une estimation raisonnable des immeubles ruraux ; cette base, c'est le principe de la *valeur de rendement*, seul susceptible de garantir à une famille paysanne l'existence sur son domaine et une rétribution appropriée de son travail. Enfin,

une nécessité d'ordre social se fait clairement sentir : la propriété du sol doit être réservée à celui qui le cultive. Il vaut la peine de soumettre à un examen approfondi ces trois principes fondamentaux, qui se dégagent des expériences faites.

Chapitre 4

Principes d'un nouveau droit foncier agricole

Consécration du principe de la valeur de rendement par l'institution de la ratification obligatoire

M. Guisan, dans sa conférence faite au congrès des juristes suisses à Baden (1945), se déclarait partisan du libéralisme économique intégral. Par conséquent, il ne peut admettre que la terre agricole soit exposée à d'autres abus que n'importe quel autre objet de la propriété. Une législation spéciale lui semble donc tout à fait inutile. Ce que M. Guisan ne veut pas reconnaître, c'est l'*importance sociale* de la classe paysanne. La solidarité nationale exige la protection de la paysannerie, indispensable en temps de guerre et menacée dans l'exercice de sa tâche en temps d'échanges commerciaux très actifs.

Les partisans du droit agraire, et avant tout M. Kaufmann, prétendent que la terre agricole est « la réserve foncière, se trouvant à la base de l'ensemble de la vie économique, qui ne peut être augmentée et dont tous les citoyens désirent s'approprier. » Dans le libre jeu de la concurrence, les éléments économiquement forts accaparent ce bien rare et précieux, et ils s'en servent conformément à leurs intérêts particuliers, malgré le besoin urgent de certains prétendants qui pourraient faire valoir des prétentions plus légitimes.

L'ensemble du peuple suisse est profondément intéressé au maintien du monde paysan. La tâche principale d'un droit agraire est, par conséquent, de tenir compte des particularités de l'agriculture. Pour maintenir une paysannerie à la hauteur

de sa tâche, la base nécessaire est la *soustraction du sol aux méfaits du régime capitaliste*. En d'autres termes, la valeur du sol ne doit plus être déterminée par la loi arbitraire de l'offre et de la demande qui accorde toujours la priorité à la personne économiquement la plus forte. La terre ne peut, équitablement, être considérée comme une simple marchandise; sa valeur est fixée bien plutôt par un élément intrinsèque, à savoir la *valeur de rendement*.

L'estimation d'un immeuble peut être opérée de différentes manières: elle peut être basée sur la valeur vénale ou la valeur de rendement.

La valeur vénale est la valeur correspondant aux prix offerts ou aux prix qui pourraient être obtenus dans des circonstances de vente normales. On réussit à connaître la valeur vénale, en examinant les ventes qui ont été faites dans la région et qui ont pour objet des immeubles semblables. La valeur de rendement est, en revanche, la fixation *objective* de la valeur du domaine, indépendamment de l'offre et de la demande d'immeubles ruraux, mais en étroite relation avec les prix des produits agricoles payés sur le marché.

L'application du principe de la valeur de rendement n'est antiégalitaire qu'en apparence. Car l'égalitarisme intransigeant, qui considère le sol comme une simple marchandise, anéantirait peu à peu les paysans, propriétaires de domaines petits et moyens, en leur rendant la concurrence difficile à outrance. La vraie égalité n'est établie que par l'application rigoureuse du principe de la valeur de rendement pour tous les transferts de la propriété immobilière agricole. Le premier commandement d'un droit agricole doit donc être, pour tout immeuble agricole, la *consécration du principe de la valeur de rendement*. Cependant, un contrôle des prix ayant pour but l'application stricte et ponctuelle du principe de la valeur de rendement n'est réalisable que par l'institution de la *ratification obligatoire* de tous les actes juridiques ayant pour objet le transfert de la propriété agricole. M. Jenny (Actes de la société suisse des juristes p. 253 a note 24) signale d'autres moyens, tels que le transfert des immeubles agricoles par l'intermédiaire de l'Etat, ou compétence pour l'autorité de ratification, de désigner librement l'acquéreur de l'im-

meuble à vendre. Il s'agit là de moyens purement théoriques, puisque l'auteur lui-même admet qu'ils comportent de tels risques d'abus qu'ils sont inapplicables en pratique. Seule, la ratification obligatoire peut donc être retenue. Elle constitue naturellement une atteinte assez profonde aux traditions de la liberté du commerce et donne aux autorités un surcroît considérable de travail. D'autre part, on peut toujours craindre des répercussions défavorables sur le crédit agricole, car le capitaliste se méfie d'une branche économique trop dirigée ou contrôlée par les collectivités publiques.

Le problème ne doit pas être considéré uniquement sous l'angle juridique et économique ; il convient de l'examiner également sous son aspect *social*.

Garantie de la propriété du sol au cultivateur

L'effort énorme exigé par l'institution d'un contrôle efficace des transactions immobilières n'est justifié que si la propriété du sol est garantie à celui qui le cultive. Car on ne saurait favoriser l'acquisition des fonds à titre de placement de capitaux. La loi doit prévoir qu'au moment de son aliénation un immeuble doit être attribué autant que possible à un agriculteur qui exerce son métier à titre principal. Toutefois la garantie accordée à l'agriculteur n'est pas absolue. Le paysan ne doit avoir le droit d'acquérir que les terres nécessaires pour assurer sa situation matérielle. Ce principe a pour effet d'empêcher un accaparement de terre par les paysans. La *viabilité de l'entreprise* doit en même temps être protégée : si la situation matérielle doit être garantie, il faut également empêcher un morcellement des domaines.

(Pour les détails voir notre exposé de la matière dans la partie spéciale, chapitre 3, sect. 4, sous-sect. 1^{re}.)

Ce qu'il faut éviter absolument, est l'apparence de *privileges* en faveur d'un milieu social. *Celui qui veut cultiver la terre doit avoir le droit d'acquérir des immeubles agricoles*. Si un nombre croissant d'artisans et d'ouvriers possèdent un lopin de terre, l'équilibre social de la nation ne peut qu'y gagner. Ils ont ainsi

un gain accessoire et une occupation pour les périodes de chômage. D'autre part, il ne faut pas perdre de vue les buts primordiaux de la politique agraire: maintien et création de domaines agricoles *viabiles*, c.-à-d. propres à assurer la situation matérielle d'une famille paysanne (sur ce que nous entendons par là, voir notre exposé au chapitre 3, sect. 4 de la partie spéciale).

Il ne sera pas facile de concilier ces tendances opposées; il faut qu'une souplesse extrême apparaisse dans des règles légales qui se proposent de combattre l'accaparement de terres agricoles, tout en supprimant le morcellement des exploitations existantes. Les tendances sociales d'un droit agricole sont donc une épée à deux tranchants et il n'est pas aisé de trouver une solution satisfaisante. L'interprétation et l'applcation des dispositions légales ont du reste une importance aussi grande que la consécration théorique des principes que nous venons d'exposer.

Chapitre 5

L'économie de guerre et la création d'un droit foncier agricole

Répercussions de la guerre 1939/1945 sur le droit immobilier agricole en Suisse

On attendait le moment propice à la réalisation des tendances énoncées dans notre chapitre précédent. Le conflit international, ou plutôt ses répercussions sur la Suisse, donna l'impulsion aux premières mesures légales qui consacrèrent les principes préconisés. En temps de guerre, l'importance de la défense nationale modifie toute la politique économique. Dans l'intérêt de la solidarité nationale, les autorités sont poussées à pratiquer une politique sociale et à lutter contre un individualisme excessif. Ce revirement a trouvé une forme concrète dans le fameux ACF du 19 janvier 1940 instituant des mesures contre la spéculation.

lation sur les terres et contre le surendettement, ainsi que pour la protection des fermiers. Cet arrêté est issu, d'une part, du souci de ne pas vouloir répéter les fautes commises durant l'autre guerre, d'autre part, du pressentiment qu'un surcroît considérable de travail et de peines attendait la paysannerie chargée d'assurer le ravitaillement du pays pendant les années de guerre. Aussi considéra-t-on comme une nécessité primordiale l'octroi à l'agriculture d'un statut qui lui permit de faire face à sa tâche. Grâce aux pouvoirs extraordinaires du Conseil fédéral et à l'existence de l'économie de guerre, la réalisation d'un droit foncier agricole devint possible.

Enfin, des mesures *directes* contre la spéculation sur les terres et pour la suppression de la disparité entre valeur vénale et valeur de rendement devaient être édictées. On ne pouvait plus se contenter de palliatifs tels que l'institution d'un délai d'attente. La situation nouvelle créée par la guerre exigeait une politique plus efficace et plus énergique, si l'on ne voulait pas renouveler les expériences néfastes de l'autre guerre. Somme toute, cette nouvelle orientation n'est qu'un aveu pur et simple de l'échec de la politique libérale ayant pour but la mobilisation de la valeur du sol. En temps de guerre, de pareilles erreurs ne peuvent être tolérées, et il convient de faire un effort énergique pour les corriger dans la mesure du possible.

C'est pourquoi l'ACF du 19 janvier 1940 concentre ses efforts sur la réglementation de l'*acquisition* des immeubles, tandis que les mesures antérieures ne frappaient que l'*aliénation*. L'ancien art. 218 CO, l'ACF du 23 septembre 1918 et l'ACF du 16 octobre 1936 interdisaient la réaliénation d'immeubles agricoles pendant un laps de six ans; cela est beaucoup plus simple que de soumettre la validité de toute acquisition à la ratification obligatoire. Mais, par le premier procédé, on ne réussit qu'à établir une certaine *stabilité de la propriété immobilière*. Le seul moyen d'influencer efficacement la situation économique, financière et sociale de l'agriculture est de surveiller strictement tous les transferts de la propriété agricole. Pendant la première guerre mondiale, le Conseil fédéral n'a pas cru pouvoir prendre cette mesure énergique, car le crédit du libéralisme économique n'était pas aussi profondément ébranlé qu'actuelle-

ment. Même en 1936 — date de l'introduction du régime des pouvoirs extraordinaires du Conseil fédéral en matière économique — personne n'eut le courage de proposer l'institution d'une pareille mesure. A la même époque, lors des discussions du projet de la loi sur le désendettement agricole, aucune suggestion de ce genre ne fut exprimée.

Réalisation des principes d'un nouveau droit foncier dans l'ACF du 19 janvier 1940

Sans entrer dans les détails, nous soumettrons l'ACF du 19 janvier 1440/7 novembre 1941 à un bref examen. Nous le considérerons sous l'angle des trois principes fondamentaux énoncés plus haut, à savoir : le contrôle des prix dans les transactions immobilières ; la valeur de rendement, base de l'estimation des immeubles agricoles ; la garantie de la propriété agricole à celui qui se charge personnellement de la culture du sol.

Le premier principe a été réalisé par l'institution de la ratification obligatoire de tous les actes juridiques ayant pour objet le transfert de la propriété sur des immeubles (art. 6, 1^{er} al.).

Le deuxième principe est consacré sous une forme négative par l'art. 8, 1^{er} al., ch. 1^{er} : « La ratification doit être refusée lorsque le prix de vente contractuellement convenu pour les immeubles *excède la valeur de rendement* établie pour une période économique d'une certaine durée. » Comme il est difficile d'appliquer rigoureusement le principe de la valeur de rendement, le législateur permet d'y ajouter un supplément allant jusqu'au trente pour cent.

Enfin, le troisième principe essentiel a obtenu sa réalisation concrète à l'art. 9, 1^{er} al., ch. 4 : « En règle générale, la ratification doit être refusée si l'acquéreur n'est agriculteur qu'à titre accessoire. »

Au fond, il est curieux de constater combien les principes qui sont à la base de l'ACF du 19 janvier 1940 ont été rapidement admis par le législateur. Deux ans auparavant, en effet, la question de la garantie de la propriété du sol aux agriculteurs avait déchaîné un délai passionné aux Chambres fédérales. Une

proposition de M. Müller (Grosshöchstetten), tendant à insérer ce principe dans la loi sur le désendettement de domaines agricoles se heurta à une opposition acharnée et fut rejetée. Le CF lui-même se prononça contre ce projet. Exprimant l'opinion de notre autorité exécutive, M. Baumann, conseiller fédéral, jugea le principe intéressant, mais il exprima de vives appréhensions au sujet de son application pratique. A son avis, la réserve de la propriété des terres agricoles aux paysans serait contraire à notre ordre juridique et constituerait une double violation de la constitution fédérale:

1. Elle serait contraire à l'art. 31 qui garantit la liberté du commerce.

2. Elle comporterait une atteinte à la règle fondamentale de l'égalité des citoyens devant la loi (art. 4). Dans la séance du 8 décembre 1937 il ajoutait qu'en vertu de ce privilège, la loi diviserait la population en deux catégories: « La première qui a le droit d'acquérir la propriété foncière rurale, et la seconde qui n'a pas ce droit. »

Quant au premier argument, nous reconnaissons que des difficultés considérables doivent être surmontées; cependant, la logique du deuxième ne nous paraît pas très persuasive. Le droit d'acquérir des terres agricoles demeurera toujours intact pour ceux qui sont disposés à les cultiver personnellement. L'égalité est donc nullement atteinte aussi longtemps que *chacun peut devenir cultivateur* (pour les détails voir partie spéciale, chapitre 3, sous-sect. 2, par. 1^{er}).

M. Kaufmann dans l'ouvrage cité (p. 64) défend le point de vue suivant: « Il est exact que le droit agraire est un droit *particulier*, soumettant les terres agricoles et les exploitations paysannes à une réglementation spéciale. De sorte que les propriétaires et les exploitants du sol sont, par conséquent, indirectement soumis à ces dispositions particulières. Nous trouvons aujourd'hui une situation analogue dans plusieurs secteurs de la vie économique et sociale. Ainsi la situation juridique des ouvriers de fabrique, des ouvriers à domicile et des voyageurs de commerce d'une part, et le statut des banques et sociétés d'assurances d'autre part, sont réglés par des lois spéciales... L'égalité devant la loi n'exige pas seulement que les choses

égales soient traitées d'une façon uniforme, mais que les choses inégales soient traitées d'une manière différente. Voilà le sens profond de l'adage romain *suum cuique*. »

Les nécessités de la défense nationale et de l'économie de guerre ont fait disparaître les derniers scrupules. L'ACF du 19 janvier 1940 a été accueilli favorablement par la plupart des autorités cantonales, qui l'appliquent avec tout le soin nécessaire. Dans les cantons paysans, en particulier, on reçut l'arrêté avec une vive satisfaction, que nous illustrons en citant un passage du « Rapport du Conseil-exécutif du canton de Berne au Grand Conseil » de 1940 :

« ... Ainsi, l'ACF a eu déjà d'heureux effets en nombre de cas, et on lit dans divers rapports combien il est regrettable qu'il n'ait pas été promulgué vingt ans plus tôt (!). »

« ... Vu le renchérissement qu'apporte toujours la guerre, le droit relatif aux biens ruraux et aux fermages, qui est une des bases les plus importantes de la production agricole, revêt une importance particulière. Bien que l'application des mesures en cause présente des difficultés et des rigueurs, la stricte observation des actes législatifs est la condition primordiale pour garantir l'existence future de nos paysans. »

Développement du droit foncier agricole

Pour compléter l'ACF du 19 janvier 1940, un arrêté du 7 novembre 1941 fut promulgué qui apporta quelques modifications : l'application des mesures antispéculatives fut étendue à tous les immeubles forestiers ; il supprima la dispense dont bénéficiaient les parcelles d'une contenance inférieure à 2 ha. D'autre part l'art. 9 de l'ACF du 19 janvier 1940 prévoyait que pour les motifs de refus dits conditionnels « la ratification *peut* être refusée », tandis que le nouvel arrêté, plus strict, dispose qu'« en règle générale, la ratification *doit* être refusée ... ». A part ces deux points, l'arrêté du 7 novembre 1941 ne contient aucune innovation digne d'être mentionnée au sujet des transferts immobiliers agricoles.

En outre, un arrêté du 20 décembre 1940 soumet explicite-

ment les tourbières aux mesures prises contre la spéculation sur les terres et contre le surendettement. Par arrêté du 1^{er} décembre 1942, le nouvel article 218 CO (ACF du 16 octobre 1936) fut adapté à la nouvelle réglementation du commerce des immeubles agricoles (pour les détails voir chapitre 2 de la partie spéciale de notre exposé).

Dès les premiers mois de son application, l'arrêté du 19 janvier 1940 a révélé des défauts et des lacunes et a soulevé de nombreuses critiques. Un projet ayant pour objet de réunir en un tout harmonieux les divers arrêtés a été élaboré par le Département fédéral de justice et police. Ce projet fut adopté par la Commission des pouvoirs extraordinaires du Conseil national. Mais la Commission des pouvoirs extraordinaires du Conseil des Etats le rejeta, en décembre 1944.

L'acceptation des « articles économiques » de la Constitution fédérale par le peuple suisse dans la votation du 7 juillet 1947 créa une situation toute nouvelle. Les principes de droit agraire, incorporés provisoirement dans l'ACF 19 janvier 1940/7 novembre 1941 reçurent une base consitutionnelle. Ainsi, si l'intérêt général le justifie, la Confédération peut être autorisée à déroger du principe de la liberté du commerce et de l'industrie, pour édicter des prescriptions légales ayant pour objet le maintien d'une agriculture viable et d'une paysannerie à la hauteur de sa tâche, ainsi que pour la stabilisation de la propriété immobilière agricole. A cet effet, le Département fédéral de justice et police a élaboré deux projets de loi, dont l'un a pour but de créer un nouveau droit foncier agraire, tandis que l'autre doit donner un nouveau statut à l'agriculture.

Arrivé à la fin de notre partie générale, il nous reste à mentionner la loi sur le désendettement de domaines agricoles du 12 décembre 1940 suivie des deux ordonnances prises, le 16 novembre 1945, par le Conseil fédéral et se rapportant, l'une au désendettement de domaines agricoles et l'autre à la prévention du surendettement des biens-fonds agricoles. Cette loi fait partie du droit agricole aussi bien que les arrêtés instituant des mesures contre la spéculation sur les terres et contre le désendettement. Tous les actes législatifs se complètent réciproquement. La suppression de la spéculation foncière tend à pré-

venir la surcharge des immeubles agricoles, c.-à-d. à empêcher que les propriétaires d'immeubles agricoles ne soient financièrement menacés au moment où les prix des produits agricoles baisseront. Ainsi les collectivités publiques ne seront pas tenues de remédier à une situation critique au moyen de subsides et de subventions.

Inversement, il serait vain d'assainir la paysannerie sans créer une situation qui lui permette de se développer sur des bases nouvelles et d'éviter désormais un endettement excessif.

Partie speciale

Chapitre premier

L'immeuble agricole

Dans l'excellent travail qu'il a présenté en 1945 à l'assemblée des juristes suisses, M. Guisan est d'avis que « la critique du terme agricole permet de constater qu'une faiblesse de notre législation agricole est son imprécision quant à son objet ». (Problèmes actuels de la législation agricole, rapport paru dans les actes de la Société suisse des juristes, 1935, p. 308 a). Nous estimons pareille critique fondée; aussi consacrerons-nous un chapitre à éclaircir cette notion et à rechercher quelles furent les intentions du législateur.

Section première

S'agissant de l'immeuble agricole, la notion de l'immeuble est-elle identique à celle que donnent les art. 655 et 943 du Code civil?

D'après les art. 655 et 943 du CC, il faut entendre par immeubles les biens-fonds, les droits distincts et permanents ainsi que les mines. Comme il nous importe de connaître ce qu'il faut entendre par immeuble *agricole*, il convient de soumettre à un bref examen les trois formes mentionnées par le CCS.

A cet effet, nous adoptons l'opinion de M. Knapp, exposée à la page 12 de sa brochure. Les explications qu'il y donne con-

cernent la loi sur le désendettement de domaines agricoles, mais elles s'appliquent également aux dispositions légales que nous étudions.

Nous citons : « Quant à la *mine*, elle n'a jamais un caractère agricole. Son exploitation comme sa consistance confère à la mine le caractère d'un immeuble industriel. Le genre des produits extraits, tels que la potasse ou d'autres sels utiles à l'agriculture, ne joue aucun rôle décisif. Quant au droit distinct et permanent, il peut, certes, être tenu pour agricole en certaines hypothèses. Le droit de superficie ou celui d'eau est particulièrement propre à la discussion. Car l'un et l'autre peuvent avoir une importance considérable dans l'agriculture... Ces droits, qui, toutes conditions légales étant réunies, peuvent être promus au rang d'immeubles, présentent un caractère nettement agricole dans leur destination... Toutefois, chacun des participants à l'œuvre législative est, avec facilité, tombé d'accord que, pour les droits distincts et permanents, le besoin d'un assujettissement ne se fait pas sentir de pressante manière. Les droits-immeubles ne sont guère entrés dans les mœurs, en dépit des avantages certains que leur existence peut procurer à leurs titulaires. Leur construction est, au surplus, mal connue. Elle exige la compréhension d'une institution qui se révèle trop abstraite pour la plupart des esprits. Les droits distincts et permanents ont donc été laissés de côté. Dans la législation civile qui est rattachée à la loi sur le désendettement, ils sont, comme les mines, tenus pour non-agricoles. Nous avons là une présomption juris et de jure... *Les uniques d'entre les immeubles qui peuvent faire l'objet de la décision d'assujettissement sont les biens-fonds.*

En d'autres termes, seuls les biens-fonds peuvent être tenus pour agricoles au sens des arrêtés du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 et du nouvel art. 218 CO. Par conséquent, la notion de l'immeuble que donnent les art. 655 et 943 du Code civil n'est pas identique avec ce qu'il faut entendre par immeuble dans le sens des arrêtés antispéculatifs et de la loi fédérale sur le désendettement de domaines agricoles du 12 décembre 1940. Dans la terminologie de ces textes légaux, les vocables d'immeuble et de bien-fonds sont équivalents. Nous sommes donc d'accord avec M. Knapp qui estime que « si le législateur avait mis quelque

prix à la clarté des mots, il eût été mieux inspiré d'employer partout le terme de *bien-fonds* ».

Section 2

La notion de l'immeuble „agricole“ en droit suisse

Cette notion n'est pas inconnue en droit suisse. Avec M. Knapp (cf. op. cit. II, p. 33) on peut se demander si les différentes dispositions, où ce concept apparaît, l'emploient toutes dans le même sens. Ainsi à l'art. 300 CO, en traitant le bail à ferme, le législateur parle d'un « bien rural » ; sans doute faut-il entendre par là, une entreprise ou bien-fonds agricole. D'autre part l'art. 847 II du CC légifère sur les « immeubles ruraux » grevés de lettres de rente.

Aujourd'hui nous avons une définition des « immeubles » agricoles donnée par l'ordonnance visant à prévenir le surendettement des biens-fonds agricoles. L'art. 1^{er} dispose en son 2^e al. : « Est réputée bien-fonds agricole toute surface de terrain qui tire sa valeur propre des soins donnés au sol et de l'utilisation des propriétés naturelles du sol ou qui fait partie d'une entreprise servant principalement à faire produire par le sol des matières organiques et à les utiliser. » Deux questions se posent :

Première question : Quelles sont les terres qui tirent leur valeur propre des soins donnés au sol et de l'utilisation des propriétés naturelles du sol ? En son 3^e al., l'art. 1^{er} de l'ordonnance fait une énumération qui est énonciative, introduite qu'elle est par l'adverbe « notamment ». Entrent dans cette énumération les immeubles qui servent à la culture des champs, des prairies, de la vigne, du maïs, du tabac, des fruits, des légumes en plein champ et des semences, ou à l'économie alpestre.

Et la production maraîchère ? Une controverse s'est engagée sur ce point entre MM. Piaget et Knapp. Le premier admettait, le second contestait que les terres servant à la production maraîchère fussent des biens-fonds agricoles.

La controverse est désormais tranchée. L'ordonnance déclare, en son art. 1^{er}, 4^e al., s'appliquer « également aux biens-fonds faisant partie d'une exploitation d'horticulture qui sert

exclusivement ou principalement à la culture des légumes ou des fruits en pleine terre ». Et le fait que les biens-fonds relevant d'exploitations horticoles dont il s'agit ont dû être expressément ajoutés aux biens-fonds agricoles proprement dits prouve que l'opinion de M. Knapp, opposée à celle de M. Piaget, bénéficiait, en tout cas, du doute.

Quid juris des tourbières, gravières, marnières, sablières, forêts, etc? — Un ACF du 20 décembre 1940 (supprimé par ACF 16 avril 1947) soumet expressément les tourbières aux dispositions antispéculatives; si l'on raisonne par l'« argumentum a contrario », on doit en conclure que les autres immeubles de caractère douteux n'y sont pas soumis. Cependant, les forêts sont expressément visées par l'art. 1^{er} de l'arrêté du 19 janvier 1940, à côté des immeubles agricoles.

Seconde question: Qu'entendent faire entrer les auteurs de l'ordonnance dans les terres qui font partie d'une entreprise « servant principalement à faire produire par le sol des matières organiques et à les utiliser »? C'est ce que nous allons voir en étudiant la jurisprudence du Tribunal fédéral et la doctrine telle qu'elle est donnée par les écrits de MM. Kaufmann, Piaget et Knapp. Disons, toutefois, ici déjà que les terres dont il s'agit ne sont plus immeubles agricoles que d'une manière relative (en raison de leur seule dépendance d'une entreprise agricole) et non plus, comme les terres, vues plus haut, d'une manière absolue (à cause de leur consistance même). Et, sauf pour les immeubles isolés, le caractère relatif va supplanter le caractère absolu.

Section 3

Le point de vue du Tribunal fédéral

A plusieurs reprises, le T. F. a été appelé à se prononcer sur le concept de l'immeuble agricole. Généralement c'est la Cour de droit public qui a été saisie. Malheureusement, elle ne peut examiner cette notion que sous l'angle de l'arbitraire. En revanche, la Cour de cassation pénale est plus libre à cet égard et a fourni des indications précieuses sur la notion de l'immeuble

agricole. C'est particulièrement le cas dans l'arrêt du 26 janvier 1945 en la cause K. contre Procureur général du canton de Berne, dont nous parlerons encore. Nous constatons un certain flottement dans la jurisprudence du T. F. au sujet du champ d'application des mesures antispéculatives.

I. — L'opinion actuelle des hauts magistrats est la suivante : Selon l'arrêt du Tribunal fédéral du 8 décembre 1941 rendu en la cause Martin-Buhler contre Conseil d'Etat de Bâle-Campagne, il faut considérer comme agricole « tout immeuble servant à procurer les produits de la culture du sol et mis en œuvre comme fait un agriculteur, même si le propriétaire n'est pas tel de sa profession et même si ledit immeuble ne constitue pas, en soi et pour soi seul, un domaine paysan complet ou une partie d'une exploitation agricole plus vaste ». Le Tribunal fédéral insiste avant tout sur deux points : 1° La mise en valeur de la terre ne doit pas être nécessairement le fait d'un agriculteur. Toute personne qui, sans se vouer à l'agriculture tire cependant profit d'un terrain selon les règles de l'économie paysanne fait de ce terrain un bien-fonds agricole. 2° Le bien-fonds ne doit pas nécessairement constituer en soi et pour soi seul un domaine paysan complet ou une partie d'une exploitation plus vaste.

Le Tribunal fédéral considère donc *l'immeuble comme tel*, sans tenir compte ni de la personne du propriétaire ou du cultivateur ni de l'appartenance du bien-fonds à une exploitation agricole. Le bien-fonds peut donc être économiquement indépendant et isolé. Dans sa définition de l'immeuble agricole le Tribunal fédéral a soin de s'en tenir à la *notion absolue* de l'immeuble ; il ne considère « en soi et pour soi seul ». Comme nous l'avons fait, il se fonde sur les concepts des « biens-fonds isolés » ou de « biens-fonds économiquement indépendants » pour préciser la notion absolue de l'immeuble agricole. Pour déterminer si un bien-fonds isolé doit être qualifié d'immeuble agricole, il faut examiner de quelle façon le sol est utilisé et quelle est sa destination. Le critère de la mise en œuvre des terres à la manière d'un agriculteur est déterminant pour la classification définitive de ces immeubles isolés.

Que faut-il conclure logiquement des indications fournies

par l'arrêt précité? Un arrêt du Tribunal fédéral en la cause Heinichen-Grunling contre Conseli d'Etat de Bâle-Campagne nous permet de compléter heureusement ce que nous venons d'établir. Nous citons: « Tout bien-fonds qui n'est pas bâti ou qui n'est pas utilisé à des fins industrielles n'est pas nécessairement un immeuble agricole. » Nous voyons par là que le Tribunal fédéral n'est pas disposé à considérer comme immeubles agricoles tous les biens-fonds isolés et mis en valeur à la mode paysanne. Cette citation milite en faveur d'une interprétation restrictive du terme d'immeuble agricole.

Dans un nouvel arrêt du 5 décembre 1946, rendu dans la cause M. contre Conseil d'Etat schaffhousois, et publié au Journal des Tribunaux, t. 95, I/1947, p. 191, le Tribunal fédéral a considéré que la qualité d'agricoles, accordée par l'autorité cantonale à trois petites parcelles situées sur la pente d'une des rives du Rhin, n'était pas arbitraire. A ce sujet, les juges fédéraux ont confirmé que « les trois parcelles étant cultivables et ayant été de fait cultivées », elles peuvent être évidemment rangées dans les biens-fonds agricoles qui sont « ceux qui servent à obtenir les produits de l'agriculture, alors même qu'ils ne constituent pas un domaine agricole ou une partie de domaine agricole ». Toutefois, la cour de droit public ajoute que si — ce qui n'est pas le cas pour celle — elle avait le pouvoir de qualifier librement les terrains en cause, elle leur refuserait la qualité d'immeubles agricoles. En effet, ces terrains « sont sur le bord fortement incliné d'un cours d'eau, exposés à l'érosion qui en a déjà diminué la surface, difficilement cultivables d'une manière rationnelle, exigus et n'ayant qu'un faible rendement ». De sorte qu'ils ne répondent nullement aux critères de la doctrine qui exige, pour la nature agricole des biens-fonds, que ceux-ci « soient parties intégrantes d'une entreprise agricole et aient une valeur vénale sur le marché libre, fixée exclusivement d'après le rendement annuel de la terre ».

II. — Comme nous l'avons vu, la notion absolue est indispensable, mais elle n'est pas suffisante pour déterminer ce qu'il faut entendre par immeuble agricole. La plus grande partie des biens-fonds agricoles ne consistent pas en immeubles économiquement indépendants, mais plutôt en pièces de terres qui se

rattachent à une exploitation agricole et forment avec elle un tout indissoluble. Peu importe, d'ailleurs, que ces biens-fonds soient indépendants les uns des autres en vertu du registre foncier.

La question fondamentale qui se pose, dès lors, est de savoir s'il faut examiner séparément les divers éléments de l'exploitation agricole, ou bien s'il faut rechercher quel est le caractère de l'ensemble économique. Si nous admettons la deuxième solution, il s'ensuit logiquement que le caractère des divers biens-fonds composant une exploitation est relatif, c'est-à-dire qu'il dépend de la nature de l'ensemble économique. Nous admettons donc que la notion d'immeuble agricole englobe deux catégories d'immeubles: les biens-fonds isolés (économiquement indépendants) et les biens-fonds rattachés à un ensemble économique. Il va sans dire, que des critères différents serviront à déterminer le caractère agricole de ces deux espèces d'immeuble. Cette manière de voir confirme l'idée de M. Knapp concernant la qualification des biens-fonds qui appartiennent à une exploitation agricole « ... la consistance même du bien-fonds ne joue aucun rôle. Considéré au moment de sa qualification, le bien-fonds a donc un caractère relatif, déterminé par le rattachement à un tout, qui supprime le caractère absolu, déterminé par l'affectation ou la non-affectation à la culture des plantes ou à l'élevage du bétail » (cf. op. cit. p. 35).

La cour de cassation du Tribunal fédéral confirme cette manière de voir dans l'arrêt précité du 26 janvier 1945 en la cause K. contre Procureur général du canton de Berne. Voici les faits, résumés par M. Knapp: K. a, il y a plusieurs années, détaché de son domaine paysan une parcelle ayant faible surface. Puis il a construit sur elle un chalet qu'il a vendu avec le jardin potager qui l'entourait. Le ministère public soutient que la parcelle est *agricole*, en tirant argument du fait que K. a eu, jusqu'à l'aliénation, la possibilité de faire rentrer la parcelle dans le domaine. Les magistrats suprêmes posent alors cette règle décisive: « La notion de l'immeuble agricole n'enserme pas toute terre qui sert ou qui est propre à servir à la culture des plantes (ou, devons-nous ajouter, à l'élève du bétail), mais seule la terre qui est au service d'un domaine agricole. Or le jardin

qui entoure le chalet n'est pas une telle terre. Il ne ressortit plus au domaine de K. Dès avant l'aliénation, il a été utilisé par les habitants du chalet. Et cette unité a non seulement une existence juridique dans le registre foncier, mais encore, en soi, une finalité économique. Le point n'importe que la jardin pût être réincorporé dans le domaine agricole de K. Seul compte ce fait: Au moment déterminant (celui du transfert) ce jardin n'était pas effectivement utilisé de manière agricole. »

Nous nous trouvons donc ici en face d'un point de vue clairement établi: Le Tribunal fédéral considère comme agricoles les terres qui font partie d'un domaine agricole, c'est-à-dire d'un ensemble économique servant à l'exploitation de la terre à la manière des agriculteurs. Il faut, par conséquent, que le rapport économique d'un bien-fonds avec une exploitation agricole soit établi. Ce critère simple est, d'après le Tribunal fédéral, le seul qui permette de déterminer le caractère des immeubles indirectement agricoles (notion relative de l'immeuble agricole).

III. — Après avoir fait ces constatations nous pouvons nous expliquer l'arrêt du Tribunal fédéral du 11 mai 1942, rendu en la cause Glauser contre Conseil d'Etat du canton de Vaud (concernant le château de Changins). Ce domaine a une superficie total de plus de six mille ares. Il comprend un grand château modernisé avec parc, places de tennis, jardin potager ainsi que des bâtiments agricoles avec prés et champs, vignes et bois; le tout étant d'un seul tenant, les juges fédéraux considèrent alors: « Le domaine du Château de Ch. n'est pas composé de plusieurs parcelles indépendantes, dont les unes auraient un caractère agricole, tandis que les autres ne l'auraient pas et pourraient s'aliéner séparément. La propriété forme un tout indissolublement lié. C'est manifestement non pas un domaine agricole, mais un domaine mixte, auquel le château donne sa physionomie propre. Un morcellement des terres comporterait le risque de dévaloriser la propriété. Et, tel qu'il se tient, le domaine ne peut être en mains d'un agriculteur pour qui le château et ses dépendances d'agrément constitueraient une charge démesurée. L'application des mesures extraordinaires doit être limitée aux propriétés foncières qui constituent essentiellement des « immeubles agricoles ». Car le but des mesures n'est pas de réserver

ver aux seuls agriculteurs toutes les propriétés, pour peu qu'elles comprennent une exploitation agricole. »

IV. — Finalement, nous trouvons la même idée clairement exprimée dans l'arrêt du Tribunal fédéral précité en la cause Heinichen-Grünling contre Conseil d'Etat du canton de Bâle-Campagne. La cour de Mon-Repos a déclaré que: « *dans une unité composée de plusieurs parties, le caractère du bien principal est déterminant.* »

V. — L'étude de la jurisprudence du Tribunal fédéral nous permet de dégager clairement les deux tendances suivantes concernant la définition de l'immeuble agricole:

1° La Cour de Mon-Repos distingue entre immeubles agricoles isolés et économiquement indépendants, d'une part, et immeubles agricoles faisant partie d'une unité économique, d'autre part. Nous avons pu constater que ce double aspect de la notion de l'immeuble agricole est admis grosso modo par le législateur, la jurisprudence et la doctrine.

Quant à la détermination des biens-fonds isolés, nous nous rapprochons de l'idée de M. Knapp qui considère qu'un immeuble pareil peut être dénommé agricole s'il remplit certaines conditions (Knapp: op. cit. p. 38). Ces conditions sont:

- a) La mise en œuvre à la mode des agriculteurs;
- b) le fait pour l'immeuble de tirer sa valeur propre de soins donnés à la terre;
- c) le milieu géographique dans lequel l'immeuble est situé, c'est-à-dire: « il faut que la terre, dont-il s'agit, soit entourée ou, au moins, quasi-entourée d'autres biens-fonds qui indubitablement relèvent de domaines agricoles. »

2° Ne sont pas soumis aux restrictions au transfert de la propriété immobilière agricole les terres exploitées selon les règles paysannes, mais faisant partie d'un domaine non agricole. Ces biens-fonds sont considérés comme « immeubles agricoles » dès qu'ils cessent de faire partie du domaine non agricole. — Nous constatons donc, que le Tribunal fédéral est nettement partisan d'une interprétation restrictive du concept de bien-fonds agricole.

Quant à M. Kaufmann, il élabore un certain nombre de principes qui découlent de la définition fournie par l'art. 1^{er} de l'or-

donnance du 16 novembre 1945. L'assujettissement d'un immeuble agricole aux dispositions légales se fait pour les biens-fonds faisant partie d'un domaine paysan. D'autre part des immeubles agricoles isolés, tels que les terres maraîchères situées en dehors de la zone des terrains à bâtir.

A côté de ces deux critères il mentionne deux principes éliminatoires : 1° Les biens-fonds qui portent une maison d'habitation non paysanne conférant la valeur à l'ensemble, ne sauront être qualifiés d'immeuble agricole. 2° Les terres agricoles faisant partie d'un domaine non agricole ne sont pas des « immeubles agricoles » dans le sens du droit agraire suisse ; pour illustrer ce dernier cas, M. Kaufmann cite l'exemple du château de Changins, dont nous avons déjà parlé.

Section 4

Les domaines composés

§ 1^{er} : *Entreprises doubles et entreprises mixtes*

En pratique, des questions difficiles à résoudre peuvent surgir, quand il s'agit de domaines qui présentent un double aspect et sont composés d'immeubles agricoles et d'immeubles qui ne sont pas « nécessaires à l'exploitation rationnelle d'une entreprise destinée principalement à la production naturelle des matières organiques » (cf. définition de M. Piaget, op. cit. p. 11/12).

Quid en cas d'aliénation ? Faut-il soumettre les domaines aux dispositions des arrêtés antispéculatifs dès que la moindre parcelle agricole en fait partie, ou convient-il de démembrer la propriété et de traiter la partie agricole différemment de la partie non agricole en affranchissant l'une de l'application et en y assujettissant l'autre ?

En doctrine, on distingue deux sortes de domaines composés :

1° *Les entreprises doubles.*

2° *Les entreprises mixtes.*

Il y a entreprise double lorsqu'un domaine agricole est combiné avec une entreprise non agricole, telle qu'une minoterie, une scierie ou un hôtel-pension, etc. « La réunion des deux entreprises ou exploitations n'est pas organique ; elle est accidentelle-

ment faite en fonction du titulaire » précise M. Knapp (op. cit. p. 24). Ces entreprises industrielles indépendantes sont séparables du domaine paysan, auquel elles sont jointes. Pour cette raison un traitement différent s'impose.

Cependant, la plus grande prudence est nécessaire. En cas de doute, il faut plutôt admettre qu'il s'agit d'une *entreprise mixte*. Dans ce cas, « au lieu d'être simplement parallèle, l'entreprise industrielle forme avec un domaine paysan un tout économiquement indissoluble, c'est-à-dire qui cesserait d'être viable s'il était divisé » (Piaget, op. cit. p. 60). Par exemple une exploitation agricole est intimement liée à une boulangerie ou une auberge de campagne, de sorte que « leur dislocation entraînerait une diminution importante de leur valeur. Dans ces cas, il s'agit de rechercher à laquelle des deux catégories de biens-fonds doit être reconnue une signification déterminante. *Le tout* sera considéré alors, suivant les circonstances, soit comme immeuble agricole, soit comme immeuble non agricole » (Piaget, op. cit. p. 60).

Toutefois il faut présumer que les biens-fonds sont assujettis, c'est ce qu'affirme M. Knapp (op. cit. p. 22/23) : « Le domaine mixte doit être tenu pour paysan, quand l'ensemble des biens-fonds dits agricoles du point de vue de leur affectation apparaît avoir une certaine importance par soi-même, même si le caractère agricole n'est pas prédominant. Il ne faudrait, cependant, pas que l'entreprise soit englobée dans une unité économique dont le caractère non agricole est nettement déterminant. Deux cas pratiques illustreront ces explications.

Actuellement, les art. 2 et 3 de l'ordonnance — non point celle qui nous a retenu jusqu'ici et qui tend à prévenir le surendettement, mais celle qui a trait au désendettement — ont cherché à définir les entreprises mixtes et les entreprises doubles. Voici ces textes...

§ 2: Deux cas pratiques

Un arrêt très instructif, consacrant cette manière de voir a été rendu par le Tribunal fédéral le 5 mars 1943 en la cause

Mosimann contre Conseil-exécutif du canton de Berne. Il s'agissait de l'assujettissement d'un ensemble d'immeubles consistant en une maison d'habitation avec grange, boucherie, hangar, garage d'automobile, poulailler et cinquante ares de places, placettes, jardins, prés et vergers. « Quoiqu'un abattoir et un local de vente des viandes aient été construits dans la grange, un espace suffisant y est demeuré pour y loger une vache et les fourrages produits par les prés en quantité à peu près suffisante à la nourriture du bovidé. Le tout n'est peut-être pas une exploitation agricole proprement dite; mais il représente, néanmoins, un ensemble agricole. Car une entreprise de simple boucherie ne nécessite pas un domaine paysan qui lui soit joint. Tout boucher qui a une grange et une étable et qui, été comme hiver, nourrit son bétail par les produits mêmes de son sol ne manque pas à désigner comme agricoles les terres appartenantes à sa boucherie. » Tels sont en résumé, les considérants cantonaux (cité d'après M. Knapp, op. cit. p. 23).

Un second cas assez intéressant a été traité par le Conseil-exécutif du canton de Zoug (cf. ZBGR 1944, n° 1, p. 25) : Faut-il considérer comme domaine agricole une maison de campagne située dans les environs de la ville de Zoug, avec 145 ares de terres agricoles et forestières? L'immeuble en question est composé d'une partie agricole, donnée à bail à un fermier, et d'une partie non agricole, évaluée à 36 ares par la Direction de l'agriculture du canton de Zoug. Il y a donc des raisons pour admettre qu'il s'agit d'un immeuble urbain, entouré d'une étendue assez importante de terres agricoles et forestières. Toutefois, la Direction de l'agriculture et le Conseil-exécutif admirent que l'immeuble est d'un seul tenant et forme une unité; par conséquent, il ne saurait être démembré en une partie agricole et une partie non agricole, car il n'est pas composé de plusieurs parcelles indépendantes. Cette constatation faite, le Conseil-exécutif examine si l'immeuble peut être qualifié d'exploitation agricole et conclut négativement pour les deux raisons suivantes: d'une part il n'existe pas de constructions servant à l'exploitation d'un domaine agricole telles que grange, étable, hangar, etc.; d'autre part un terrain agricole de 83 ares et une forêt de 62 ares ne sont pas suffisants pour assurer la situation matérielle d'une

famille paysanne. Basé sur ces considérants, le Conseil-exécutif qualifia l'immeuble de non agricole.

Pour déterminer si un bien-fonds a un caractère agricole ou non, le critère des « terres suffisantes pour assurer la situation matérielle d'une famille paysanne » ne doit pas être retenu. Ce critère n'est valable que pour les domaines et non pour les biens-fonds.

Si l'on se fonde sur la définition de M. Piaget, il est clair que l'immeuble en question a un caractère agricole. Attendu qu'il est donné à bail à un fermier, il doit être considéré comme « bien-fonds nécessaire à l'exploitation rationnelle d'une entreprise destinée principalement à la production naturelle des matières organiques et à leur utilisation, en tant que facteur de production ».

Le doute peut surgir uniquement au sujet de la « maison de campagne » dont le caractère agricole peut être contesté, quoique dans le passé elle servait provisoirement à des paysans qui avaient une vache et plusieurs chèvres.

Le Conseil-exécutif du canton de Zoug, tout en niant à tort le caractère agricole de l'immeuble, a cependant justifié son affranchissement des dispositions antispéculatives: « La valeur principale de l'immeuble en question ne consiste pas dans les terres agricoles et forestières, mais plutôt dans la maison d'habitation, située à un des plus beaux points, en ce qui concerne la vue. »

Il y a d'autres cas où des terrains agricoles doivent pourtant échapper aux mesures touchant les immeubles agricoles, et cela parce qu'ils ont une importance particulière qui n'intéresse pas l'agriculture. Ce sont les terrains à bâtir.

Section 5

Les terrains à bâtir

§ 1^{er}: Généralités, définition

Les arrêtés répressifs de la spéculation foncière ne doivent pas dépasser leur but et entraver le libre développement de la construction immobilière. Sous ce vocable, il ne faut pas en-

tendre la construction de bâtiments agricoles, mais la construction urbaine, telle que celle de maisons locatives, de villas, d'usines, voire de parcs ou de stades. Comme dit M. Kaufmann : « La terre peut servir momentanément encore à l'agriculture, mais sa valeur est déjà déterminée par la fonction future de porter un immeuble. » En tenant compte de cette particularité il convient de soumettre les terrains à bâtir à un traitement spécial, c'est-à-dire le commerce sans entraves, ce qui permet la libre acquisition aux non agriculteurs. Aussi le législateur a-t-il prévu que l'art. 218 CO ne s'appliquait pas aux terrains à bâtir, et que l'art. 2, al. 3 de l'ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 dispense les terrains acquis en vue d'une *construction immédiate* des prescriptions concernant les prix maxima. Théoriquement donc, la ratification par l'autorité compétente devrait intervenir. Cependant l'intervention de l'autorité se borne à déclarer inapplicable les règles légales aux terrains à bâtir.

Que faut-il entendre par « terrain à bâtir » ?

Remarquons d'abord qu'il peut exister des terrains à bâtir qui n'ont aucun caractère agricole. Qu'on songe, par exemple, à des terrains vagues situées dans les environs immédiats d'une ville. Dans ce cas, il n'est pas nécessaire de recourir à des critères spéciaux. Comme l'art. 218 CO et les arrêtés antispécultatifs ne sont applicables qu'aux immeubles agricoles, de tels biens-fonds ne sauraient y être soumis. Les critères que nous avons établis pour distinguer un immeuble agricole d'un bien-fonds non agricole suffiront ici.

En revanche, la catégorie des terrains à bâtir pourra aussi comprendre des biens-fonds qui ont toutes les caractéristiques des immeubles agricoles. Sur quels critères devra-t-on se fonder pour faire la distinction entre ces deux espèces d'immeubles ?

L'art. 218 CO n'en fournit aucun, tandis que l'arrêté du 19 janvier 1940, à son art. 2, se borne à considérer comme terrain à bâtir « une parcelle acquise en vue d'une construction immédiate ». Cette définition est nettement insuffisante. Elle est imprécise, car elle n'indique pas le délai dans lequel l'acquéreur doit procéder à la construction. D'autre part, elle donne un critère subjectif qui n'est pas satisfaisant. Il sera toujours difficile de vérifier les véritables intentions de l'acquéreur et il est

anormal que le même immeuble soit considéré comme terrain à bâtir ou non selon la personne qui a l'intention d'en devenir propriétaire.

Devant la carence du législateur, il appartient à la doctrine d'élaborer des critères qui permettent de distinguer les terrains à bâtir des immeubles agricoles.

Il nous faudra surtout des critères objectifs, et considérer comme « terrain à bâtir » les terres qui présentent certaines propriétés économiques. Par exemple un bien-fonds qui trouvera sans difficultés un acquéreur disposé à y établir une construction. L'ATE 50 II 329 désigne comme terrain à bâtir un bien-fonds qui a été maintenu en friche par simple extravagance, obstination ou dans un but de spéculation, tandis qu'en vertu de sa situation il rapporterait beaucoup plus, s'il était utilisé comme terrain à bâtir ou terrain industriel.

M. Kaufmann exige que le terrain soit « réellement destiné à la construction » (*wirklich baureif*). Il déclare comme principe fondamental de toutes les mesures contre la spéculation immobilière, que « le prix des terrains destinés à porter dans un avenir assez lointain des constructions industrielles ou des maisons d'habitation, ne devra pas subir l'influence d'espairs par trop vagues et incertains ». — En d'autres termes, M. Kaufmann est partisan d'une interprétation restrictive du concept de « terrain à bâtir ».

Selon le nouvel art. 218 CO, l'application de l'interdiction de revendre pendant six ans est suspendue pour les biens-fonds, situés dans la zone pour laquelle existent des plans d'alignement et où les conduites d'eau, de gaz et d'électricité sont établies (cf. ATF Martin-Buhler). Pour les arrêtés antispéculatifs ce critère objectif n'a pas pu être appliqué, parce que le législateur insiste sur un élément aussi aléatoire que « la volonté de construire ». Ainsi, la volonté de l'acquéreur de construire est suffisante pour procéder à la dispense de l'application des dispositions légales (cfr. ATF Heinichen-Grunling).

Pour M. Knapp (op. cit. p. 26) « un immeuble doit être considéré comme terrain à bâtir » quand sa valeur vénale dépasse sa valeur de rendement dans une mesure telle qu'il ne puisse plus — directement ou indirectement — être réservé à la cul-

ture. Il convient donc de préciser quelles circonstances donnent à certains terrains une valeur vénale très supérieure à leur valeur de rendement et leur confèrent la qualité de terrains à bâtir.

Selon M. Piaget (op. cit. p. 17), « ne peuvent être considérés comme tels que des terrains qui, d'une part en raison de leurs caractéristiques propres (étendue, exposition, etc.), d'autre part en raison de leur situation au centre ou à proximité d'une agglomération urbaine ou villageoise, sont destinés, dans le cours ordinaire des choses, à recevoir une construction à bref délai ». Cet auteur exige donc la réunion de trois éléments pour qu'on puisse parler d'immeuble agricole.

La définition proposée par M. Piaget nous paraît excellente. Nous soumettrons ses éléments à une brève analyse.

§ 2: *Analyse de la définition*

M. Piaget exige d'abord que le terrain à bâtir ait des caractéristiques propres qui permettent une construction. La nature du terrain, son étendue, son exposition jouent un rôle évident dans la construction. On ne saurait considérer comme terrain à bâtir un bien-fonds si exigü qu'il serait impossible d'y établir un bâtiment normal. De même, un terrain trop en pente ou marécageux n'est pas un terrain à bâtir, même s'il est situé à proximité immédiate d'une agglomération. Il n'est pas indispensable que la construction soit impossible. Pour que ce premier élément fasse défaut, il suffira que, en raison des caractéristiques propres du bien-fonds, une construction soit improbable ou ne soit pas exécutée dans le cours ordinaire des choses. En fait, il n'est pas exclu que des bâtiments soient construits sur des biens-fonds qui n'ont pas les caractéristiques propres exigées par M. Piaget.

Quelles que soient les qualités intrinsèques du bien-fonds, il n'est généralement pas destiné à recevoir une construction s'il est isolé au milieu de la campagne. Les bâtiments non agricoles sont groupés en agglomérations qui s'étendent peu à peu en absorbant les terrains environnants. Il est très rare que des immeubles urbains soient dispersés ou isolés. Aussi doit-on ad-

mettre qu'un bien-fonds ne sera terrain à bâtir que s'il se trouve au centre ou à proximité d'une agglomération.

On pourra être assez large dans l'appréciation de cette condition, qui est complétée par la suivante.

En effet — et c'est le dernier élément — un bien-fonds ne sera considéré comme terrain à bâtir que s'il est destiné, dans le cours ordinaire des choses, à recevoir une construction à bref délai. Cette règle permet de tenir compte de toutes les circonstances et de corriger ce que l'exigence des deux premières conditions peut avoir de rigide. En général, cet élément découlera des deux autres. Il y a cependant des cas où il n'en sera pas ainsi. Qu'on songe, par exemple, à un village alpin qui se dépeuple peu à peu ; même si les terrains environnants ont d'excellentes qualités intrinsèques, il est peu probable qu'ils soient jamais construits. Ils ne pourraient donc être considérés comme terrains à bâtir. En revanche, on devra être plus large pour les agglomérations qui tendent à s'étendre, en particulier pour les grandes villes.

A cet égard, les zones de construction officielles pourront servir d'indication, mais on ne saurait tabler aveuglément sur elles. Aussi ne pouvons-nous approuver les règles en vigueur dans le canton de Genève, qui prévoient que « les immeubles situés dans les zones de construction 1, 2 et 3, ainsi que dans la zone industrielle, ne sont pas soumis aux dispositions des arrêtés du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 et du 16 octobre 1936 » (nouvel art. 218 Code des obligations). Par l'introduction de la notion de la « zone de construction », l'ordonnance genevoise crée une présomption en faveur des terrains à bâtir, qui est, certes, trop largement conçue. En tout cas, l'ordonnance se voit forcée de la restreindre par une série d'exceptions : « Est considérée comme terre agricole, toute parcelle actuellement occupée par un groupement de jardins familiaux, même si cette parcelle se trouve dans les zones de construction 1, 2 ou 3, ainsi que dans la zone industrielle. Il en est de même pour les parcelles qui feraient l'objet d'une demande de location pour la culture (service de l'agriculture) » (cf. arrêté du 30 novembre 1942 pour l'application dans le canton de Genève des dispositions de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940). Ces exceptions

font une grave entorse au principe que nous avons posé et nous ne saurions les admettre, même pour des raisons d'opportunité.

Dans le canton de Berne, un terrain ne peut être affranchi des restrictions au transfert de la propriété immobilière pour le seul fait de sa situation dans une zone de construction déterminée. Le plan d'alignement n'est jamais interprété comme créant une présomption en faveur des terrains à bâtir. Il n'a pour fonction que de prescrire quelles seront les règles applicables pour le cas où des maisons seront construites sur le terrain en question.

L'exemple suivant est susceptible d'illustrer la jurisprudence du Conseil-exécutif du canton de Berne: dans sa décision du 12 juillet 1940, il exempte certaines parcelles situées dans la commune de Wabern, près de Berne, de l'application des mesures antispéculatives. Wabern a caractère urbain et il est certain que des constructions seront érigées à bref délai sur ce territoire. C'est donc une excellente application des principes posés.

Un arrêt du Tribunal fédéral, rendu le 18 octobre 1946 (ATF 72 I 212) nous indique le point de vue, adopté par la Cour de Mon-Repos dans la question épigéuse de la détermination des terrains à bâtir. Conformément à cet arrêt, *certaines biens-fonds doivent être considérés comme terrains à bâtir du seul fait de leur situation dans une ville ou dans une agglomération urbaine ou villageoise*. Le Tribunal fédéral admet donc des critères objectifs pour établir quel est, en l'espèce, un terrain à bâtir. Ainsi, la « volonté de construire » et l'« Acquisition en vue d'une construction immédiate » peuvent faire complètement défaut.

L'immeuble, dont il s'agissait *in casu*, est situé en proximité du centre de la ville de Soleure, mais il constitue un ensemble homogène, présentant un caractère nettement agricole: c'était une exploitation agricole avec tous les bâtiments nécessaires, ainsi qu'avec 928 ares de terre. En égard au fait que l'immeuble tirait sa valeur de l'utilisation du sol à la manière paysanne, le propriétaire exigeait une estimation fiscale à la valeur de rendement. — La commission de recours avait, en effet, basé la valeur de l'immeuble en question sur l'ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, mais l'administration cantonale du sacrifice pour la défense nationale demanda l'annulation de cette décision. Elle

déclarait qu'il était indubitablement erroné de baser l'estimation sur la valeur de rendement, attendu que certaines parcelles présentent nettement le caractère de terrain à bâtir, et que, d'ailleurs, le domaine était situé entièrement à l'intérieur de la ville.

Le propriétaire et la commission cantonale de recours se sont opposés à cette décision et ont recouru au Tribunal fédéral. Les demandeurs invoquent le fait que l'estimation n'était pas basée exclusivement sur la valeur de rendement, mais qu'on avait tenu compte des circonstances particulières résultant de la situation du domaine, par l'augmentation du prix par un supplément de 30 %. Eu égard au caractère agricole de l'immeuble, l'autorité fiscale aurait été parfaitement justifiée de ne pas se conformer aux prix des terrains à bâtir situés dans les environs. Les recourants alléguaient, en outre, qu'ils s'étaient conformés à la jurisprudence du département cantonal de l'agriculture. Conformément à cette manière de voir, le terrain à bâtir n'entre en jeu que si les travaux préparatoires d'ordre juridique et pratique (tels que plans d'alignement, canalisations, chemins, etc.) ont été commencés. Finalement, les recourants remarquaient qu'il s'agissait d'une exploitation agricole viable et par conséquent soumise aux dispositions des arrêtés antispéculatifs.

Le recours a été rejeté par le Tribunal fédéral. Il a fondé sa décision sur les considérants suivants: la loi sur l'impôt pour la défense nationale du 9 décembre 1940, art. 31, alinéa 3, dispose: « Les immeubles servant avant tout à l'exploitation agricole et dont la valeur vénale est déterminée essentiellement par cette exploitation, sont estimés, avec les bâtiments nécessaires, uniquement d'après la valeur de rendement. » — Pour qu'une estimation soit basée exclusivement sur la valeur de rendement, il ne suffit pas qu'un immeuble soit exploité d'une façon agricole. Il faut bien plutôt que le bien-fonds ait une valeur qui se détermine avant tout par ce mode d'exploitation. Tel est le cas des immeubles, dont le caractère agricole permanent est imposé par leur situation et leur nature particulière. Dès qu'il y a, pour le domaine agricole, des possibilités d'emploi plus favorables, influençant sensiblement la valeur vénale, l'autorité compétente doit en tenir compte dans l'estimation. Ce n'est pas une parti-

cularité de la législation sur l'impôt de guerre, que de faire une distinction entre les biens-fonds purment agricoles et les biens-fonds dont une exploitation autre qu'agricole correspondrait à la marche normale des affaires. Cette manière de voir est conforme à l'ACF 50 II 329, exigeant que le caractère et la situation d'un immeuble laissent supposer *une affectation perpétuelle à l'agriculture*. (Der landwirtschaftliche Betrieb muss der Beschaffenheit und Lage des Grundstückes dauernd entsprechen.) Au moment où la valeur vénale dépasse la valeur de rendement d'une façon telle, que *raisonnablement* le maintien à l'agriculture n'est plus possible, le droit successoral paysan est inapplicable.

On peut donc conclure logiquement de cette argumentation, que le Tribunal fédéral est favorable à l'exemption de tous les immeubles situés dans les villes et dans une certaine région autour des agglomérations urbaines, même si le propriétaire maintient l'exploitation agricole du domaine. Cet arrêt du Tribunal fédéral est d'une grande importance, car il est contraire à la pratique de plusieurs autorités cantonales qui ont tendance à favoriser par trop les exploitations agricoles, quelle que soit leur situation. Il est, cependant, dans l'intérêt des buts de politique agraire visée par les arrêtés antispéculatifs d'assouplir autant que possible leur application. La libre formation des prix des terres ne doit être empêchée dans les zones urbaines sous prétexte de soustraire la terre agricole à la spéculation. On risquerait gravement de provoquer l'arbitraire et de créer une situation factice sur le marché mobilier.

§ 3: *Champ d'application de la notion de terrain à bâtir*

Lorsque les conditions exigées sont remplies, l'immeuble en cause doit être considéré comme terrain à bâtir. Il n'est donc soumis ni à l'art. 218 CO, ni aux arrêtés des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, pour autant qu'ils concernent le transfert de propriété. En revanche, les autres dispositions lui sont applicables, s'il a les caractéristiques d'un immeuble agricole. Il sera donc soumis aux règles du bail à ferme et aux dispositions protégeant les fermiers (ACF du 19 janvier 1940, art. 33 ss, 39 ss

dans la teneur de l'ACF du 29 octobre 1943), ainsi qu'aux règles limitant la constitution de droits de gage et de charges foncières (ACF du 19 janvier 1940, art. 17 ss), etc.

Cette opinion est aussi celle de M. Knapp (op. cit. p. 28). Elle est, il est vrai, critiquée par M. Piaget (op. cit. p. 17), qui se fonde sur l'ATF du 26 janvier 1945, en la cause Kirchhofer contre Ministère public bernois. Or cet arrêt ne concerne pas du tout la notion de « terrain à bâtir » et ne saurait être invoqué dans ce domaine!

Section 6

Les forêts

L'article premier de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 déclare applicable les restrictions à l'alinéation de la propriété foncière « à tous les immeubles agricoles et forestiers ». Ce qu'il faut entendre par immeuble agricole dans le sens des arrêtés antispéculatifs, nous avons tenté de le préciser dans les diverses sections de ce chapitre. Il nous reste à définir ce qu'il faut comprendre par « immeubles forestiers ».

En principe, une forêt ne saurait être considérée comme « immeuble agricole ». Elle tire sa valeur de l'exploitation du bois sur pied, sans que le sol ait besoin d'être cultivé. Les biens-fonds boisés exploités de façon indépendante et selon les règles de l'économie forestières ne sont donc pas des immeubles agricoles. Il ne sont soumis ni au nouvel art. 218 CO, ni à la loi sur le désendettement de domaines agricoles (cf. les Ordonnances du CF du 16 novembre 1945 qui ne sont applicables qu'aux forêts servant à une entreprise agricole). Quant à la ratification obligatoire en cas de transfert, ils n'y sont assujettis que parce que l'art. 1^{er} de l'ACF du 19 janvier 1940 les vise expressément.

Les forêts ne sont donc pas des immeubles agricoles en elles-mêmes, mais elles peuvent le devenir par destination lorsqu'elles sont étroitement dépendantes d'une exploitation agricole. Tel sera le cas, lorsqu'elles fournissent à celle-ci le bois nécessaire, la litière ou la nourriture des animaux (cf. M. Knapp, op. cit. p. 30).

En principe, l'agriculteur suisse n'est pas seulement agriculteur, mais, dans une très large mesure, il est sylviculteur, c'est-à-dire qu'il s'occupe de la culture et de l'exploitation des bois. Cette occupation accessoire joue un grand rôle surtout durant les mois d'hiver. A partir du moment où les travaux d'automne sont terminés, et avant que les tâches printanières exigent sa présence dans les champs, le paysan travaille dans les forêts. Même si l'on ne tient pas compte de l'utilité et de la nécessité des produits forestiers pour le domaine agricole, l'importance économique, voire la nécessité absolue de ce travail complémentaire à l'agriculture ne pourront être niées. C'est pourquoi le législateur avait de bonnes raisons de soumettre les transferts de forêts à la ratification obligatoire.

Chapitre 2

Le transfert

Section première

Le transfert de la propriété immobilière est soumis à une double restriction

Dans l'état actuel du droit suisse, le transfert de la propriété immobilière agricole n'est valable que si l'on a pu franchir une double restriction dont le but est la protection du sol agricole contre la spéculation foncière.

La première mesure de protection a été instituée sous forme d'une *interdiction* de revendre les terres agricoles pendant un laps de temps de six ans dès leur acquisition (art. 218 Code des obligations nouveau). Cette interdiction est absolue et s'applique à toutes les formes de transfert, à moins qu'une dispense expresse ne les exempte, ou qu'un juste motif ne permette une aliénation anticipée. L'art. 218 Code des obligations est donc très stricte, mais comme sa durée limitée en atténue la rigidité.

Par opposition à l'interdiction rigide de revendre pendant six ans, la deuxième restriction a été instituée par l'ACF du

19 janvier 1940, modifié et complété par l'ACF du 7 novembre 1941, soumettant à la *ratification obligatoire* tous les contrats ayant pour objet le transfert de la propriété immobilière agricole. Cette disposition confère à l'autorité compétente un large pouvoir d'appréciation pour tenir compte, dans les limites de la loi, des circonstances du cas particulier; elle est plus souple que l'interdiction de revendre durant six ans à compter de l'acquisition, mais ses conséquences sont beaucoup plus graves; elle assure efficacement la protection de la terre agricole, car le refus de ratification n'est point réparé par l'écoulement d'un délai. Pourtant, le transfert de tout immeuble agricole est possible pourvu qu'il remplisse les exigences des arrêtés antispéculatifs; ceux-ci n'attribuent pas aux autorités chargées de l'application le pouvoir *d'interdire* un transfert arbitrairement. Dès que certaines conditions sont données et que, de ce fait, les buts de politique agraire visés par les arrêtés sont sauvegardés, il ne peut y avoir d'obstacle au transfert de la propriété immobilière agricole.

Section 2

L'art. 218 Code des obligations (nouveau), „conditio sine qua non“ de l'application de l'arrêté du 19 janvier 1940/7 novembre 1941

Vu l'importance de cet article, qui a pour but d'assurer une certaine stabilité de la propriété immobilière, il nous semble justifié de le traiter dans le chapitre du transfert. C'est pour des raisons de clarté que nous commençons immédiatement par l'étude du nouvel art. 218 Code des obligations.

Sous-section I

La forme et l'objet du nouvel art. 218 Code des obligations

§ 1^{er}: L a f o r m e

Comme nous l'avons relevé dans la partie générale, le nouvel art. 218 Code des obligations est la première mesure de caractère impératif qui ait restreint la liberté du commerce im-

mobilier. Elle a été introduite par le Conseil fédéral le 27 septembre 1936, au moment de la dévaluation du franc suisse, afin d'empêcher la spéculation sur les immeubles.

Depuis la guerre, l'art. 218 Code des obligations a été quelque peu complété et adapté aux arrêtés du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. En vertu de l'art. 95 de la loi sur le désendettement de domaines agricoles du 12 décembre 1940, il a été abrogé et remplacé par les nouveaux art. 218 à 218 ter. Dans sa nouvelle teneur, il est entré en vigueur dès le 1^{er} janvier 1942, cinq ans avant la loi du 12 décembre 1940.

§ 2: L'objet

L'objet des art. 218 à 218 ter CO est l'immeuble agricole, dont nous avons donné la définition dans notre premier chapitre. Il est donc identique à celui des arrêtés du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Remarquons cependant que ceux-ci s'appliquent aussi aux immeubles forestiers qui ne sont pas agricoles. Cette divergence législative est injustifiée. De lege ferenda, il nous semble que le meilleur moyen de l'écarter serait de déclarer l'art. 218 CO applicable à tous les immeubles forestiers.

Il convient encore de noter que l'objet du nouvel art. 218 est différent de celui de l'ancien: le premier vise tous les immeubles agricoles, tandis que celui-ci avait uniquement pour but d'empêcher le morcellement des exploitations agricoles.

Sous-section II

La structure du nouvel art. 218 Code des obligations

§ 1^{er}: Les dispenses

Dans son 2^e alinéa, le nouvel art. 218 Code des obligations mentionne trois dispenses de l'interdiction de réaliéner pendant six ans. Cette énumération est limitative. L'une de ces exceptions, prévoit l'exemption des immeubles réalisés par voie de poursuite ou de faillite; elle a été reprise par l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940. Nous y reviendrons dans notre section III, chapitre 4, de la partie spéciale.

Quant aux terrains à bâtir, nous en avons donné la définition au chapitre précédent. Reste donc à discuter la disposition qui dispense de l'application de l'art. 218 CO les immeubles administrés par un tuteur.

Cette règle avait été introduite dans le but de protéger les pupilles. Le législateur voulait empêcher par là que le pupille n'eût à souffrir de l'impossibilité dans laquelle il se trouve d'administrer personnellement sa fortune. Il bénéficie donc d'une situation privilégiée. La raison psychologique pour laquelle cette exception a été accordée est que le tuteur n'agit pas dans son propre intérêt et que la spéculation est peu à craindre.

Cette forme du transfert de la propriété immobilière agricole est exemptée de façon absolue des interdictions stipulées par le nouvel art. 218 Code des obligations. En revanche, elle est soumise à la ratification obligatoire, tout en bénéficiant d'un certain privilège au sujet de la fixation du prix de vente (cf. art. 10, 3^e al., ACF du 19 janvier 1940).

Sont assimilés aux immeubles administrés par un tuteur, ceux qui sont administrés par un curateur de gestion (art. 390 CO). Le terme de « tuteur » doit être pris dans un sens large. Si le législateur avait voulu restreindre l'exception aux seuls biens des pupilles — qu'ils soient au surplus mineurs et interdits — il aurait choisi une autre expression (p. ex. « la disposition ne s'applique pas aux immeubles d'un pupille, mineur ou interdit »). La notion de la tutelle au sens large n'est pas inconnue du Code civil suisse. Ainsi, le curateur est un organe de la tutelle (360 Code civil) et soumis de ce fait au contrôle des autorités de tutelle. Les art. 417 et suivants Code civil considèrent la curatelle comme une espèce du tutelle (voir art. 417/419 et 439/444 Code civil). Les immeubles administrés par un curateur de gestion, qui a un mandat général analogue à celui du tuteur, peuvent donc jouir de l'exception de l'alinéa 2 de l'article 218 Code des obligations. Cette interprétation est conforme à la « ratio legis », car on n'a pas à craindre des manœuvres spéculatives dans ce domaine (Division du justice du Département fédéral de justice et police, exposé du 10 décembre 1936; ZGBR tome 20, No. 2, page 98, 99).

Quid en cas de la propriété en main commune de plusieurs

héritiers, dont un ou plusieurs sont interdits ou mineurs? Le tuteur doit pouvoir sauvegarder les intérêts de son pupille indépendamment de l'observation du délai d'interdiction de revendre. Dans ce cas, les autres cohéritiers profitent également de l'exemption. Cette facilité ne paraît pas susceptible d'être utilisée pour des manœuvres frauduleuses. Il est impossible que l'un des héritiers se fasse interdire uniquement pour éluder cette disposition légale. La tutelle n'est pas prononcée dès que l'intéressé en fait la demande; l'autorité doit constater d'office l'existence de motifs suffisants. (Division de justice, Exposé de motifs 27 avril 1937; ZBGR tome 23, No. 6, page 289).

§ 2: Les justes motifs

A) Le principe

Pour atténuer autant que possible la rigidité du nouvel art. 218 Code des obligations, le législateur a prévu l'autorisation de la réaliénation sans observation du délai, s'il y a de justes motifs. Dans l'application des interdictions, il ne faut jamais perdre de vue que le but de l'art. 218 CO est de combattre la spéculation sur les terres agricoles, et non d'entraver le commerce immobilier normal.

Toutefois, pour que l'existence d'un juste motif soit admise, il ne suffit pas que ni l'aliénateur ni l'acquéreur ne poursuivent un but de spéculation. Il faut encore la réunion de *circonstances exceptionnelles* justifiant un transfert prématuré. Le nouvel art. 218 Code des obligations indique à titre d'exemple trois cas de justes motifs:

1° La liquidation d'une succession, notamment lorsqu'aucun des héritiers n'est agriculteur. 2° L'arrondissement d'une exploitation agricole, c'est-à-dire l'acquisition d'un terrain formant une unité économique avec ceux qui se trouvent déjà dans la propriété de l'acquéreur. 3° L'aliénation afin d'éviter une réaliénation forcée. Ce dernier cas a été introduit par l'art. 218 bis CO, dans la teneur que lui a donnée l'art. 95 de la loi sur le désendettement du 12 décembre 1940. Il n'était pas mentionné dans l'arrêté du Conseil fédéral du 16 octobre 1936.

B) L'énumération des justes motifs n'est pas limitative

Les exemples fournis ci-dessous n'ont pour but que d'orienter sur le genre des dispenses qui permettent l'aliénation des immeubles agricoles avant l'expiration du délai de six ans. Le cadre des interdictions ne doit pas être trop étroit; c'est pourquoi la loi accorde aux autorités compétentes un large pouvoir d'appréciation. Une culture des champs intensive exige dans un grand nombre de cas qu'on autorise une revente anticipée des domaines paysans. La jurisprudence a donc élaboré de nombreuses dispenses, accordées aux requérants qui font valoir de justes motifs.

La Direction de justice et police du canton d'Argovie fait entrer dans cette catégorie les contrats qui n'ont trait qu'à un fonds isolé, s'il est acquis en vue d'arrondir une exploitation agricole. Une aliénation anticipée est également autorisée lorsque le requérant prouve que la vente permet une culture plus rationnelle et plus intense. Dans tous les cas, on attachera de l'importance au prix convenu, à l'acompte fourni et aux dettes hypothécaires qui grèvent l'immeuble repris. Il est évident que la nouvelle disposition légale n'atteindrait pas son but si l'on autorisait chaque aliénation prématurée, nonobstant l'endettement foncier et la possibilité de subsistance de l'acquéreur (cf. Compte-rendu du Conseil-exécutif du canton d'Argovie, 1938).

Le rapport de gestion du Conseil-exécutif du canton de Soleure pour l'année 1936 cite un autre exemple instructif: « A été considéré comme juste motif le cas d'un propriétaire qui n'était pas à même d'exploiter personnellement le domaine agricole (une banque ou un commerçant d'immeubles) et l'a vendu à un agriculteur. »

On doit également admettre qu'il y a justes motifs au sens de la présente disposition lorsque les actes juridiques ont pour objet un échange de parcelles, une réunion parcellaire ou une fixation de limites. Dans ces trois cas une prudence particulière est requise afin d'éviter qu'on n'élude le délai d'attente par le moyen de l'échange ou de la réunion de parcelles. — Nous constatons ici une divergence dans la réglementation de l'arrêté du

Conseil fédéral du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 et du nouvel art. 218 Code des obligations. Ce qui est seulement « juste motif » pour l'un, justifiant une aliénation anticipée, est considéré comme dispense absolue pour l'autre. De telles divergences devraient être évitées car elles restreignent l'efficacité des mesures antispéculatives.

Les réunions parcellaires effectuées avec le concours d'autorités publiques et les actes juridiques faits au cours d'une procédure d'amélioration foncière et d'expropriation accusent une divergence semblable: les cas susmentionnés sont rangés parmi les exceptions par l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, tandis que le nouvel art. 218 Code des obligations n'en fait pas mention. Il faut cependant les considérer comme justes motifs autorisant une réaliénation anticipée. Du reste, la spéculation n'est pas à craindre dans de tels cas. L'autorité publique, qui prête son concours, garantit l'observation des buts de politique agraire visés par l'art. 218 CO. Aussi pourra-t-on obtenir facilement l'autorisation de revendre avant que le délai légal soit écoulé.

Quid en cas de transfert de la propriété immobilière agricole par voie successorale?

De quelle manière le problème se pose-t-il lorsqu'il s'agit de l'application du nouvel art. 218 Code des obligations? Le terme « acquisition » est-il applicable également au transfert de la propriété par succession? La Commission foncière rurale vaudoise le nie et défend son opinion de la manière suivante: « S'agissant de dispositions de droit exceptionnel, l'ACF du 1^{er} décembre 1942 doit être interprété restrictivement... Il apparaîtrait dès lors excessif d'obliger un héritier légal à conserver coûte que coûte pendant six ans la propriété d'un immeuble qu'il a reçu par succession... » (CCF Collet, 21 janvier 1944, cité par Guisan p. 322). Cette interprétation est arbitraire. Le texte du nouvel art. 218 Code des obligations vise toute acquisition, qu'elle intervienne entre vifs ou pour cause de mort. Le législateur ne prévoit aucune exception en faveur du transfert par succession de la propriété immobilière agricole. Il est cependant clair que, dans des cas spéciaux, de justes motifs peuvent permettre une réaliénation anticipée (art. 218 bis al. 1^{er}).

L'ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 est également applicable aux transferts de la propriété immobilière agricole pour cause de mort. — Mais l'application du droit successoral paysan peut faire surgir le problème suivant: Les prescriptions des art. 620 et ss CC n'étant applicables que s'il s'agit d'un *domaine paysan entier*, faut-il admettre qu'il en est de même pour les prescriptions de l'ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, pour autant qu'il s'agit d'un transfert par voie successorale?

Si l'on tient compte des buts de politique agraire que vise l'arrêté en question, on ne peut donner qu'une seule réponse: l'ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 étend l'application des principes de l'art. 620 CC à des biens-fonds qui sont agricoles sans faire partie d'un domaine paysan. L'art. 6 I ACF 19 janvier 1940 ne laisse surgir aucun doute à ce sujet, et le Tribunal fédéral confirme cette manière de voir dans un arrêt inédit du 27 septembre 1941 en la cause Rietschi et consorts, où il déclare que cette interprétation n'est pas arbitraire (ATF cité par M. Jenny, op. cit. p. 268 a).

Quid des concordats par abandon d'actif? Cette dispense de la ratification obligatoire peut-elle être appréciée comme juste motif au sens du nouvel art. 218 Code des obligations? Il nous semble qu'on peut l'admettre, vu que les immeubles réalisés par voie d'exécution forcée jouissent de l'affranchissement pur et simple. Le concordat par abandon d'actif a de telles analogies avec la faillite qu'on doit interpréter largement l'expression « immeubles réalisés par voie de faillite » et admettre qu'elle comprend aussi les immeubles réalisés au cours d'une procédure concordaire.

C) L'autorité compétente prend une décision définitive au sujet de l'aliénation pour de justes motifs avant l'expiration du délai de six ans. Selon les cantons, cette autorité est la Direction de justice, la Direction de l'agriculture ou le Conseil-exécutif. Aucun recours n'est possible contre cette décision, sauf le recours de droit public au Tribunal fédéral, en invoquant le déni de justice, l'arbitraire ou la violation des droits constitutionnels.

L'autorité compétente n'est liée en rien par l'existence d'un juste motif; elle a tout pouvoir d'appréciation. Il est donc erroné

d'admettre que l'existence d'un juste motif donne au requérant le droit d'exiger l'aliénation anticipée. C'est ce qu'illustre une décision rendue par le Conseil-exécutif du canton de Soleure en 1938 (donc avant que la forme définitive de l'art. 218 Code des obligations ait été consacrée dans la loi sur le désendettement de domaines agricoles) : un agriculteur, dont la demande d'aliéner une exploitation agricole avant l'expiration du délai avait été refusée, attaqua dans sa requête en revision la jurisprudence du Conseil-exécutif qui subordonnait l'autorisation d'une aliénation anticipée à la condition suivante : le prix doit être convenable, c'est-à-dire doit permettre à l'acquéreur de tirer du domaine un rendement suffisant pour pouvoir assurer sa situation matérielle. Le Conseil-exécutif maintint sa jurisprudence et la justifia comme suit : Le Conseil-exécutif sait que le demandeur peut vendre son exploitation agricole à n'importe quel prix, une fois le délai de six ans écoulé. Mais il serait pourtant faux d'admettre que l'autorité compétente doive permettre l'aliénation anticipée, lorsqu'il existe un juste motif, sans tenir compte du prix convenu par les parties. L'art. 218 Code des obligations veut empêcher précisément qu'une nouvelle hausse des prix des immeubles ruraux se produise et que la différence entre le prix d'achat et la valeur de rendement cause un nouvel endettement de l'agriculture. Il serait, en tout cas, insensé et contraire à la « ratio » de l'art. 218 CO que de permettre l'aliénation anticipée sans condition, lorsque l'autorité est persuadée que le montant du prix d'acquisition aura pour conséquence un nouvel endettement du preneur (Conseil-exécutif de Soleure, décision du 9 février 1938).

Avec l'introduction de la loi sur le désendettement du 12 décembre 1940 et les mesures plus énergiques édictées contre la spéculation foncière au début de la guerre, le nouvel art. 218 CO devait être complété ; le législateur s'est vu forcé d'introduire une disposition objective, susceptible de servir de directive dans tous les cas où il existait un juste motif.

D) Les critères

Le texte suivant a été ajouté au moment où le nouvel art. 218 CO a été inséré dans la loi sur le désendettement des domaines

agricoles : « Lorsque l'autorité permet une aliénation anticipée, elle accorde la préférence à l'acquéreur qui est agriculteur et qui acquiert l'immeuble pour l'exploiter lui-même ou pour le faire exploiter par des membres de sa famille vivant avec lui en ménage commun.

L'autorité refuse l'aliénation anticipée lorsque le prix d'achat est si élevé que, étant donné l'ensemble des circonstances, l'acquéreur ne pourrait pas en tirer ses moyens d'existence. »

Ces règles constituent le développement logique des tendances qui se sont manifestées dès 1936. Elles contiennent deux principes fondamentaux : 1° Contrôle des prix, ceux-ci devant permettre à l'acquéreur de tirer ses moyens d'existence des terres reprises. 2° Cette protection ne doit être accordée qu'à ceux qui acquièrent un immeuble en vue de se charger personnellement de son exploitation, ou de la faire exploiter par les membres de leur famille vivant en ménage commun avec eux. Il serait insensé de protéger celui qui n'acquiert un immeuble agricole que pour placer des capitaux.

Comme le prouve la décision du Conseil-exécutif du canton de Soleure — citée plus haut — les cantons se conformaient déjà à ces principes avant leur consécration par la loi du 12 décembre 1940. Du reste, il existait, dès le début, une interprétation du bureau fédéral du registre foncier, qui traçait cette ligne directrice, esquisse et présage d'un nouveau droit foncier agricole. Au moment de la dévaluation, de semblables principes auraient encore été considérés comme beaucoup trop révolutionnaires pour faire l'objet d'une disposition légale. Mais le régime des pouvoirs extraordinaires du Conseil fédéral et de l'économie de guerre ont accoutumé les citoyens à supporter des restrictions plus graves à la liberté du commerce, de sorte qu'une résistance sérieuse n'était plus à craindre.

Sous-section III

Les sanctions

L'art. 218 ter précise : « Toute opération qui contrevient à ces dispositions ou qui vise à les éluder est nulle et ne peut être inscrite dans le registre foncier. »

La sanction est donc uniquement de droit civil et consiste en la nullité de l'opération et dans l'impossibilité de procéder à une inscription au registre foncier ; aucune mesure pénale n'est prévue pour réprimer les contraventions.

Il y a deux raisons pour justifier cette solution : 1° Une sanction purement civile est plus propre à assurer l'effet d'une disposition légale qui poursuit dans une très large mesure des fins d'économie privée (voir Jenny, Sperrfrist). 2° L'ancien art. 218 Code des obligations, remplacé par l'ACF du 1^{er} décembre 1942, avait prévu la même sanction, qui était considérée comme une application du principe de l'art. 20 Code des obligations (nullité d'un contrat s'il a pour objet une chose illicite).

Il y a donc double sanction :

1° « Toute opération qui contrevient à ces dispositions ou qui vise à les éluder est nulle. »

Le législateur prévoit non seulement la nullité des contrats conclus et qui sont en désaccord avec la lettre de la loi, mais il essaie même de supprimer toutes les opérations qui ont pour effet d'éluder la loi et de vendre soit avant l'expiration du délai soit pour un prix excessif.

2° Outre la nullité, le législateur, toujours soucieux de donner le plus d'efficacité possible à l'interdiction d'aliéner, prévoit l'impossibilité de l'inscription au registre foncier. Ainsi, on peut empêcher le transfert de propriété, ce qui porte une atteinte sérieuse à la spéculation.

Quid si l'inscription au registre foncier a eu lieu nonobstant l'interdiction d'aliéner pendant six ans à compter de l'acquisition?

Conformément à l'art. 972 Code civil, le droit réel est créé par l'inscription, quel que soit le titre d'acquisition. Par analogie, on peut en dire autant lorsque l'aliénation a été opérée contrairement aux dispositions qui interdisent la réaliénation durant six ans à compter de l'acquisition. L'inscription crée donc un droit réel. Pour éviter ce résultat fâcheux, le législateur devait prendre des mesures plus énergiques en prévoyant une sanction telle que la radiation d'office des inscriptions dont l'illicéité a été découverte après coup. Selon les dispositions en vigueur jusqu'en 1941, seuls les contractants pouvaient exiger

la radiation en se prévalant de l'art. 975 I Code civil. « Celui dont les droits réels ont été lésés par une inscription faite sans cause légitime peut en exiger la radiation ou la modification. »

Aujourd'hui, en revanche, il semble qu'on pourrait appliquer par analogie l'art. 44 de l'ACF du 19 janvier 1940. En vertu de cette disposition, l'autorité compétente pourrait demander en justice la radiation d'une inscription opérant un transfert de propriété sans l'autorisation nécessaire.

Mais, *quid juris* si, une fois la ratification intervenue, les autorités découvrent que les parties ont essayé d'éluder les dispositions concernant le prix maximum licite par des stipulations accessoires? Dans ce cas, c'est seulement la convention accessoire, tendante au versement d'un prix supérieur au prix admis par l'autorité compétente, qui est frappée de nullité. Le contrat ratifié, cependant, n'est pas entaché par la sanction qui invalide la stipulation accessoire.

C'est donc l'ACF lui-même qui détermine quelles seront les conséquences de droit civil des atteintes contre ses dispositions et quelles seront les causes de nullité. L'art. 42 al. 2 ACF 19 janvier 1940 est formel sur ce point: « Les conventions accessoires ayant pour but d'éluder le présent arrêté sont nulles, en particulier seul est dû le prix convenu dans le contrat stipulé par acte authentique. Les prestations extracontractuelles promises ne peuvent pas être exigées; si elles ont déjà été fournies, elles peuvent être répétées dans les dix ans à compter de leur exécution. » Ainsi il n'y a pas lieu d'appliquer subsidiairement l'article 20 al. 2 CO. La rédaction de l'art. 42 al. 2 ACF 19 janvier 1940 laisse clairement voir que, seules, les stipulations accessoires sont nulles, et que l'acte principal ratifié par l'autorité compétente n'est pas atteint. Celui-ci resterait donc valable, même s'il fallait admettre que le contrat n'aurait pas été conclu sans les stipulations accessoires (cf. Revue suisse de Jurisprudence, 1948, p. 180).

Un exemple instructif nous est fourni par la ZBGR année 1948, p. 79: A l'occasion du transfert de la propriété d'un immeuble agricole, les parties contractantes étaient convenues de verser une somme supplémentaire au prix fixé par l'autorité compétente. La stipulation frauduleuse avait pour objet le paie-

ment de frs. 7000.— pour l'inventaire de l'exploitation cédée. Au lieu de verser frs. 5000.—, comme l'indiquait l'instrument de vente, l'acquéreur a payé frs. 12 000.—, et l'aliénateur lui a fourni une quittance pour le montant total.

La Cour d'appel du canton d'Appenzell Rhodes-Extérieures, qui était appelée à trancher le cas, a déclaré qu'il s'agissait là d'une violation des dispositions de l'ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Car l'acte de vente devait être interprété dans ce sens que les valeurs mobilières et immobilières formaient ensemble une unité qui, comme telle, était soumise à l'examen de l'autorité compétente. Il s'agissait, par conséquent, d'un essai manifeste d'éluder le prix maximum licite par l'augmentation du prix des valeurs mobilières cédées en même temps que l'exploitation agricole en question. Mais: malgré l'annulation de la convention accessoire, l'acte de vente demeure, néanmoins, valable.

Section 3

Le transfert dans l'arrête des 19 janvier 1940/7 novembre 1941

§ 1^{er}: *Le terme de « contrat » employé à l'art. 6, alinéa premier, arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940*

L'art. 6, premier alinéa, de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 précise que « la validité de *tout contrat* ayant pour objet le transfert de la propriété sur des immeubles est subordonnée à la ratification par l'autorité compétente ».

Le législateur veut généraliser le contrôle des transactions immobilières par l'assujettissement à la ratification obligatoire de « tout contrat ayant pour objet des immeubles agricoles ». Dans ce texte s'exprime la même idée que dans le nouvel art. 218 Code des obligations, qui interdit la réaliénation de tout immeuble agricole pendant six ans dès l'acquisition. Par cette disposition, le législateur veut embrasser toutes les possibilités du transfert de la propriété immobilière.

Que faut-il entendre par « contrat » au sens de l'art. 6, al. 1, ACF du 19 janvier 1940? Ce terme doit être interprété dans un

sens large. Il faut comprendre par là non seulement les contrats du CO, mais tous ceux qui peuvent avoir pour objets le transfert d'immeubles agricoles (contrats de mariage, etc.).

Le « contrat » est-il nécessairement entre vifs? Ou pouvons-nous comprendre dans ce terme le pacte successoral? La question est délicate. D'une manière générale, les auteurs de l'arrêté n'ont pas soumis les transferts pour cause de mort à la ratification. Les héritiers légaux ou institués par testament et les légataires désignés testamentairement acquièrent des immeubles en marge des arrêtés antispéculatifs. Est-ce parce qu'ils sont institués ou désignés par un pacte successoral plutôt que par un testament que ces textes doivent s'appliquer à eux? Une réponse affirmative paraît conforme à la lettre de l'arrêté; son esprit commande la négative. Dans le pacte successoral, le lien contractuel est là pour rendre irrévocable une disposition que, de toute manière, l'auteur peut prendre par testament. En soi, la disposition ne change pas de nature, du pacte successoral au testament. Elle est et reste une disposition pour cause de mort. Comme telle, elle doit échapper à l'arrêté puisqu'ainsi l'a voulu le législateur. Assurément, la question de l'opportunité de cette règle peut se poser. Elle a été soulevée lors des discussions qu'a eues, à Baden, la société suisse des juristes, le 10 septembre 1945. M. le juge fédéral Huber (actes, p. 463 a) s'est demandé si l'on peut admettre une réglementation qui permet à un non agriculteur d'hériter, mais non point d'acheter un immeuble agricole. Il trouve que la dualité de la solution est illogique. Répondant alors à M. Huber, M. le professeur Knapp (actes, p. 469 a—470 a) a proposé, *de jure ferendo*, une distinction entre la succession transmise *ex lege* et celle qui est acquise *voluntante defuncti*. La première est libre; en revanche, la seconde doit être soumise aux textes des arrêtés antispéculatifs, qu'elle soit fondée sur un testament ou un pacte successoral. Pour de plus amples détails, nous renvoyons nos lecteurs aux développements des juristes cités.

Quid du partage successoral? C'est un contrat conclu entre vifs. Il entre donc dans le champ de l'arrêté, mais une exception a été admise par l'art. 7, chiffre 4, ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, dans le cas où « les actes de partage successoral

sont passés en application de l'art. 620 du Code civil, en tant que le prix d'attribution a été fixé définitivement par des experts officiels ». Nous entrerons dans les détails de cette disposition quand nous traiterons des « dispenses de la ratification obligatoire », sous chapitre 4, sect. 4, § 2.

M. Kaufmann remarque, à juste titre, qu'une surveillance efficace des transferts de la propriété immobilière agricole serait impossible, sans le contrôle des partages successoraux. Mais, comme les contrats ayant pour objet le partage successoral présentent un caractère différent des autres espèces du transfert de la propriété, l'intervention de l'Etat doit être moins rigide.

Conformément à cette situation particulière, M. Kaufmann estime que l'art. 9, al. 1^{er}, ch. 2, impose à l'autorité compétente notamment le devoir de maintenir la viabilité du domaine agricole transmis par succession. — La cession de parcelles isolées ne pourra être autorisée que si la viabilité de l'exploitation agricole n'est pas compromise ou si la possibilité de faire de la culture maraîchère est donnée à un héritier non agriculteur à titre principal etc.

En outre, ce sont les prescriptions concernant les prix maxima licites, qui doivent s'appliquer en toute rigueur. A cet égard les contrats de partage successoral sont absolument assimilés aux autres contrats.

Quant à la personne de l'acquéreur, la question se pose de savoir si l'autorité compétente doit refuser la ratification lorsque l'héritier se chargeant du domaine agricole n'est pas agriculteur à titre principal ou s'il a déjà suffisamment de terres pour subvenir aux besoins de sa famille. La rédaction de l'ACF 19 janvier 1940 ne laissait pas de doute à ce sujet et se prononçait contre l'exclusion des non agriculteurs. En ce qui concerne l'ACF modifié par les dispositions du 7 novembre 1941, le Conseil fédéral, dans son 6^e rapport des pouvoirs extraordinaires du 1^{er} mai 1942 a fourni une interprétation authentique: la communauté d'héritiers n'est pas tenue d'aliéner le domaine agricole à une tierce personne dans l'hypothèse où il n'y a pas d'héritier apte à se charger de l'exploitation agricole conformément aux dispositions de l'ACF 19 janvier 1940 / 7 no-

vembre 1941. Le rapport précise, ensuite, qu'un simple droit de préemption en faveur des héritiers agriculteurs doit être réservé.

Divers modes d'acquisition de la propriété immobilière agricole mentionnés explicitement dans l'arrêté du Conseil fédéral des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941

§ 2: Les enchères publiques volontaires

Le législateur a voulu dissiper quelques doutes qui pourraient surgir au sujet de questions difficiles en apparence. Ainsi, dans l'art. 12, al. 1^{er}, de l'arrêté du Conseil fédéral, il soumet explicitement l'adjudication dans les *enchères volontaires* aux restrictions apportées à la liberté du commerce immobilier: « La validité de l'adjudication dans une enchère volontaire est subordonnée à la ratification par l'autorité compétente. »

Les enchères volontaires qu'elles soient publiques ou privées sont assimilées à la vente de gré à gré. C'est avec raison car elles n'en sont qu'une variété et s'en distinguent seulement par la forme. Conformément aux dispositions du Code des obligations (art. 229 II), « le contrat de vente en cas d'enchères volontaires où toutes les offres sont admises, est conclu par l'adjudication que le vendeur fait de la chose ». Par conséquent, le contrat de transfert de propriété immobilière est conclu par l'adjudication que le vendeur fait de la chose; cependant, il n'est valable que si l'adjudication et le prix convenu sont ratifiés par l'autorité compétente.

Dans les enchères, les prix obtenus sont généralement plus élevés que dans les ventes de gré à gré. Pour empêcher que des prix surfaits ne soient offerts, l'autorité compétente fixe un prix maximum licite, qui sera annoncé publiquement au début des criées. A cet effet, l'aliénateur doit requérir la fixation par décision provisoire des conditions et éventuellement des charges auxquelles sera subordonnée la ratification définitive. Ces conditions et charges seront insérées dans les conditions d'enchères et publiées. L'autorité a, en outre, le pouvoir de modifier ou de supprimer des conditions d'enchères prévues par l'aliénateur

si elles sont en désaccord avec l'esprit de l'arrêté. Cependant, elle n'a pas le pouvoir d'interdire purement et simplement les enchères. Par une mesure semblable, l'autorité dépasserait nettement sa compétence. L'arrêté confère à l'autorité la double possibilité ou bien de fixer un prix maximum et d'indiquer la personne de l'acquéreur, ou bien de ne pas ratifier un contrat de transfert de la propriété immobilière agricole. Mais jamais elle ne peut interdire, de prime abord, une aliénation (à moins que l'aliénateur n'ait pas été propriétaire depuis six ans), et jamais l'autorité ne peut contraindre l'aliénateur à procéder au transfert dans des conditions fixées par elle.

En ce qui concerne la ratification définitive dans les enchères volontaires, il faut relever les faits suivants : l'autorité doit avoir connaissance des détails de l'enchère et être informée sur les personnes qui ont fait des offres. Elle doit également connaître à quel prix l'immeuble doit être adjugé. Alors, elle a la compétence de refuser purement et simplement l'adjudication (ce qui équivaut à l'annulation de l'enchère), si celle-ci lui semble en contradiction avec les buts de politique agraire visés par les arrêtés répressifs de la spéculation foncière.

Le système du maintien de l'offre de l'enchérisseur au-delà des enchères n'est pas du tout contraire à l'ordre juridique. Le code des obligations, dans son art. 232 II, prévoit expressément : « Sont nulles les clauses qui obligeraient l'enchérisseur à maintenir sa mise au-delà des enchères. Cette disposition ne s'applique pas aux cas dans lesquels la vente doit être soumise à la ratification d'une autorité. »

Quid juris, lorsque plusieurs personnes offrent le prix maximum licite ? Attendu que les personnes désireuses d'acquérir ne peuvent offrir plus que le prix maximum licite, l'adjudication ne pourra donc être faite au plus offrant. L'autorité compétente est forcée de recourir à d'autres critères à savoir les buts de politique agraire visés par l'arrêté ; ainsi elle examinera surtout si l'acquéreur est agriculteur et s'il n'a pas assez de terres pour assurer sa situation matérielle.

Mais, si parmi les enchérisseurs offrant le prix maximum licite il y a plusieurs personnes capables de se charger de l'immeuble agricole conformément aux dispositions des arrêtés

antispéculatifs, c'est l'aliénateur qui désignera l'acquéreur. (Du même avis M. Kaufmann, op. cit. p. 176.)

Que se passe-t-il dans l'hypothèse d'une enchère entre copropriétaires? Un arrêt récent du Tribunal fédéral (arrêt du 6 juin 1946, publié dans « Praxis », t. 35, p. 245) traite de ce problème et donne la solution suivante: Le juge civil n'a pas la compétence pour déterminer le champ d'application des dispositions de l'ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, mais il peut ordonner la vente aux enchères entre copropriétaires. Celle-ci ne sera pas soumise à la ratification obligatoire instituée par l'arrêté 1940/1941.

Les considérants qui ont amené les juges suprêmes à admettre la solution indiquée sont les suivants: l'art. 14 ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 décide que « les art. 6 à 12 s'appliquent par analogie lorsqu'il s'agit de constituer, de transférer, de grever ou d'aliéner des parts de copropriété d'immeubles... » Il faut donc examiner s'il est possible d'appliquer par analogie les dispositions légales à la vente aux enchères ordonnée par le juge. Cette application par analogie n'est toutefois pas possible, parce que la vente aux enchères ordonnée par le juge conformément à l'art. 651 II CCS ne peut être considérée comme vente aux enchères volontaires, mais doit plutôt être rapprochée de la vente aux enchères forcées. Par conséquent la vente aux enchères entre copropriétaires n'est soumise aux dispositions des arrêtés antispéculatifs que si elle a été convenue d'un accord commun entre les copropriétaires. Elle en est exemptée dès qu'elle est ordonnée par le juge. Dans cette dernière hypothèse une « application par analogie » n'est pas possible en vertu du droit exceptionnel, mais uniquement en vertu du pouvoir d'appréciation du juge dans le cadre de l'art. 651 II CCS. Il s'ensuit que: 1° il est inadmissible d'accorder un privilège à l'un des copropriétaires pour la seule raison qu'il est agriculteur à titre principal; 2° il est inadmissible qu'un prix maximum licite soit fixé.

A cette interprétation du Tribunal fédéral, on peut objecter que l'art. 14 précité ne prévoit aucune exception en faveur d'une exemption des enchères ordonnées par le juge en vue de liquider une copropriété. D'autre part cette solution crée une nou-

velle brèche dans le système du contrôle des transactions immobilières agricoles puisque l'autorité compétente ne pourra ni déterminer le prix maximum licite, ni examiner si l'opération constitue un transfert de propriété préjudiciable à l'économie.

La solution du Tribunal fédéral nous paraît toutefois judicieuse. Elle évite que le droit exceptionnel ne porte un nouveau coup sensible au droit civil suisse. Du reste, elle ne crée qu'une lacune peu importante dans le contrôle des transactions immobilières. Des cas de ce genre sont relativement rares. D'autre part, des abus ne sont pas à craindre car la constitution et le transfert de parts de copropriétés sont expressément soumis aux arrêtés antispéculatifs. Il faut relever enfin que les règles du droit exceptionnel doivent toujours être interprétées restrictivement.

§ 3: La propriété collective

Un second cas douteux en apparence est celui du transfert de la propriété collective qui l'indication marginale de l'art. 14 appelle curieusement la « propriété de plusieurs ». Sommes-nous en présence d'un « contrat » susceptible de ratification obligatoire? Pour éviter qu'une jurisprudence par trop scrupuleuse ne se mît en peine à cet égard, le législateur a mentionné expressément la propriété de plusieurs.

Comme nous l'avons fait pour les enchères volontaires, nous soumettrons également à un examen approfondi le transfert des immeubles agricoles qui appartiennent à plusieurs personnes.

A) La copropriété

Il y a copropriété lorsque plusieurs personnes ont chacune pour sa quote-part la propriété d'une chose matériellement non divisée (art. 646 Code civil). Or, comme un bien-fonds agricole est divisible, la copropriété ne joue, en fait, qu'un rôle assez effacé dans l'application des arrêtés instituant des mesures contre la spéculation foncière.

Cependant, conformément à l'art. 14 de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940, les restrictions apportées au trans-

fert de la propriété immobilière agricole sont applicables par analogie « lorsqu'il s'agit de constituer, de transférer, de grever ou d'aliéner des parts de copropriété d'immeubles ».

Comme le rapport interne qui lie les copropriétaires n'est pas aussi intime que celui des propriétaires communs — qui, tous, sont propriétaires de la chose entière — le transfert et l'aliénation de parts de copropriété entre copropriétaires sont soumis aux restrictions de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 de la même manière que l'aliénation et le transfert à des tierces personnes.

Puisque le transfert de parts de copropriété sont soumis à la ratification, est-ce que l'autorité compétente peut refuser l'acquisition à un copropriétaire exerçant son droit de préemption légal? Ceci est difficilement concevable. Sans doute l'autorité compétente fixera le prix maximum licite. Mais il nous semble douteux que l'autorité compétente puisse refuser à un copropriétaire l'acquisition d'autres parts de la copropriété pour la seule raison que l'acquéreur ne soit pas agriculteur à titre principal. M. Kaufmann fait également sentir de vives appréhensions à l'égard d'une interprétation pareille. « Ainsi », dit-il, « l'exercice du droit de préemption peut devenir illusoire. Un droit acquis en bonne et due forme est anéanti. Conformément à toute la structure du droit privé suisse, une telle intervention de l'autorité compétente n'est pas concevable. Il y a, par conséquent, incompatibilité entre l'art. 14, al. 2, de l'ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 et l'esprit de l'ensemble du droit suisse. » (Op. cit. p. 173.)

Dans le but d'éviter toutes les possibilités d'éluder les dispositions légales, le législateur a également soumis aux arrêtés antispéculatifs la *constitution* de parts de copropriété.

Enfin, la même disposition assujettit le fait de grever une part de copropriété aux mesures edictées par le présent arrêté. Cette règle nous semble injustifiée, car il ne s'agit point d'un « contrat ayant pour objet le transfert de la propriété sur des immeubles ».

Quid juris de l'action en partage intentée par un copropriétaire? Cette action qui appartient à tout copropriétaire en vertu de l'art. 651, al. 2, CCS, ne peut être empêchée par les mesures

exceptionnelles des arrêtés du Conseil fédéral contre la spéculation sur les terres agricoles. Quant au partage en nature et à la vente aux enchères, prévus par le code civil, ces opérations seront susceptibles d'être ratifiées après coup par l'autorité compétente en conformité de l'ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. La portée de l'art. 651 CCS n'est nullement atteinte par le droit exceptionnel. (Voir à ce sujet ATF 72 II 160.)

B) La fin de la copropriété

Jamais un copropriétaire ne pourra invoquer l'art. 650, al. 3, CC, en prétendant que l'existence de restrictions aux transferts immobiliers devrait être considérée comme « *temps inopportun* » pour demander la dissolution de la copropriété. En outre, les prix maxima licites institués par les arrêtés ne pourront dans aucun cas être indiqués comme cause pour laquelle « les enchères ne produiront jamais un résultat correspondant à la valeur réelle de la chose » (arrêtés du Tribunal fédéral 47 II 57). Considérée sous l'angle de la politique agraire, pareille valeur ne pourra dépasser le prix maximum licite.

On peut se demander si la suppression de la copropriété est admissible dans l'hypothèse où l'un seulement des copropriétaires tombe sous le coup de l'exécution forcée. Dès que sa quote-part est saisie, il ne pourra plus en disposer (art. 96 LP). En revanche, il est loisible aux autres copropriétaires d'aliéner leurs quotes-parts, vu que les restrictions de la saisie ne les touchent pas. Cependant l'art. 73 Ordonnance du 23 avril 1920 sur la réalisation forcée des immeubles est applicable à la réalisation d'une quote-part saisie.

Première hypothèse: *L'immeuble comme tel* n'est pas grevé d'un droit de gage; d'après l'art. 73, lettre b, de *l'ordonnance sur la réalisation forcée*, il convient de vendre aux enchères la part de copropriété, en appliquant les règles ordinaires de la réalisation d'immeubles. Par conséquent, l'art. 7, chiffre 5, de l'arrêt du Conseil fédéral du 19 janvier 1940 est applicable.

Deuxième hypothèse: Si, au contraire, un *droit de gage* grève l'immeuble, il appartient à l'autorité de surveillance d'indiquer la procédure à suivre (cf. R. O. 55 III 162). L'autorité de sur-

veillance tâchera tout d'abord d'établir un accord entre les autres copropriétaires et les créanciers-gagistes, concernant la suppression de la copropriété (cf. R. O. 55 III 5). Si, dans cette hypothèse, le copropriétaire non poursuivi était prêt à transférer sa quote-part à un autre copropriétaire, le contrat serait soumis à la ratification, car les exceptions dont bénéficie la réalisation forcée ne sont pas applicables. Quand un immeuble en copropriété est saisi dans sa totalité, on s'efforcera, lors de la réalisation forcée, de dissoudre la copropriété conformément à l'article 73, lettre b, ORI.

L'alinéa 2 de l'art. 14 nous donne un exemple de la prévoyance du législateur : « Lorsqu'une part de copropriété a été transférée à un tiers, l'autorité compétente examine, avant d'accorder la ratification, si l'un des copropriétaires exerce son droit de préemption légal et si le transfert à celui-ci peut être ratifié. » Nous sommes en présence d'une mesure de précaution et de simplification. Le législateur veut éviter que la quote-part d'un immeuble agricole indivis soit attribuée — le cas échéant — à une tierce personne, tandis que l'un des copropriétaires pourrait s'en charger.

C) Quid du nouvel art. 218 Code des obligations en cas de fin de la copropriété ?

Il convient de bien distinguer les deux cas suivants :

1° La copropriété prend fin de telle sorte que le droit de copropriété est attribué à un tiers avant l'expiration du délai de six ans. Dans cette hypothèse, l'interdiction d'aliéner prévue par le nouvel art. 218 CO est applicable. Si l'autorité permettait une exception, il serait facile d'éluder cette disposition.

2° Lorsque le transfert d'une quote-part d'un droit de propriété ne se fait qu'entre copropriétaires, elle n'est pas soumise à l'art. 218 CO. Il est vrai que des fins spéculatives et un accroissement de la dette hypothécaire ne sont pas exclus dans de telles opérations. Toutefois ce danger est infime tant que la quote-part acquise est soumise à l'interdiction d'aliéner pendant six ans. Le copropriétaire qui acquiert les parts des autres coproprié-

taires connaît la valeur objective de ces quote-parts, de sorte qu'il hésitera à payer des prix surfaits. En outre, il nous paraît peu opportun de restreindre le droit de préemption légal des copropriétaires (art. 682 CCS).

D) La propriété commune

Conformément à l'art. 14, al. 1^{er}, ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, l'acquisition et le transfert de parts de la propriété commune comprenant principalement des biens-fonds agricoles sont soumis à la ratification obligatoire. D'après le droit civil, le transfert de parts de propriété commune entre communistes n'est pas un transfert de la propriété, mais simplement une modification interne de la communauté. Cependant, c'est tout d'abord le droit fiscal qui s'est détaché de cette conception du droit civil, en considérant l'acquisition de parts de propriété. Cf. ATF 51 I 428 — cité par Kaufmann.

L'arrêté du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 épouse cette manière de voir. Il y a acquisition et transfert de parts de propriété commune à l'occasion de chaque modification des rapports de la communauté, même s'il ne s'agit que de la sortie d'un communiste.

Nous sommes absolument d'accord à ce point avec M. Kaufmann, qui prétend qu'ici — comme au cas de la copropriété — l'autorité compétente devrait en principe se borner au contrôle des prix. C'est au cas de l'acquisition d'une part de propriété commune par une tierce personne, que l'autorité compétente doit limiter l'application intégrale des dispositions antispéculatives.

Les cas les plus fréquents de propriété commune sont ceux qui se forment en vertu de la loi, particulièrement le cas de la succession non partagée. En soumettant à la ratification obligatoire « l'acquisition et le transfert de droits de propriété commune portant principalement sur des immeubles », le législateur assimile ces opérations aux *contrats* dans le sens de l'art. 6, al. premier de l'ACF du 19 janvier 1940.

Est-ce que la fin de la propriété commune est soumise à la

ratification par l'autorité compétente? Certes. Nous pouvons le déduire de l'art. 7, ch. 4, de l'ACF du 19 janvier 1940. Attendu que « les actes de partage successoral passés en application de l'art. 620 Code civil, pour autant que le prix d'attribution a été fixé définitivement par des experts officiels », sont exempts de la ratification obligatoire, nous devons admettre « a contrario » que les autres actes de partage successoral y sont assujettis. Par analogie, nous admettons que tous les cas d'extinction de la propriété commune tombent sous le coup de la ratification obligatoire.

L'acquisition d'un droit de propriété commune par un communiste, est-elle également soumise aux restrictions apportées au libre commerce immobilier?

Naturellement, car l'autorité doit pouvoir contrôler tous les transferts de la propriété immobilière. Sinon il serait beaucoup trop aisé d'éluder les dispositions de l'arrêté et les buts de politique agraire que se propose celui-ci pourraient être compromis.

Nous anticipons sur le chapitre de la ratification pour traiter quelques questions de détail, notamment sur la qualité du communiste reprenant un droit de propriété commune:

Première hypothèse: Quid, s'il n'y a, parmi les communistes, aucun agriculteur exerçant son métier à titre principal ou s'ils possèdent déjà assez de terres pour assurer leur situation matérielle? Dans ce cas les biens-fonds et domaines agricoles peuvent être attribués également à un communiste non agriculteur.

Deuxième hypothèse: Il en est de même pour les régions où la propriété agricole est morcelée; l'autorité compétente peut, eu égard aux costumes locales et à la viabilité des exploitations, attribuer des parcelles à plusieurs communistes, pourvu qu'ils s'occupent personnellement de la culture du sol. Les parcelles ne sauraient être morcelées davantage.

Enfin, s'il y a aliénation à une tierce personne de l'exploitation agricole faisant l'objet d'une propriété commune les règles générales de l'arrêté sont appliquées par l'autorité compétente dans la procédure de ratification. Quant à l'exécution forcée, ce que nous venons de dire pour la copropriété s'applique par analogie à la propriété en main commune.

E) Quel est l'effet du nouvel art. 218 CO en cas de fin de la propriété en main commune ?

Examinons l'effet du nouvel art. 218 CO dans les divers cas de dissolution de la propriété en main commune.

1° *La société simple.* Les associés deviennent propriétaires de l'immeuble agricole par la constitution de la société simple ou au moment de l'apport par un nouvel associé. Si la liquidation de la société intervient avant l'expiration du délai de six ans, tout associé peut acquérir l'immeuble agricole à titre de propriété particulière sans que l'art. 218 CO y mette obstacle. En effet chaque communiste est déjà propriétaire de la chose entière et le droit de propriété en main commune est converti en droit de propriété individuelle. — Il en est autrement si, au moment de la liquidation, l'immeuble agricole est vendu à un tiers qui ne fait pas partie de la communauté. Le transfert est soumis à l'interdiction de réaliéner pendant six ans. S'il y a de justes motifs l'autorité compétente peut permettre une aliénation anticipée. — Le cas d'un communiste qui reprend l'immeuble agricole à titre de propriété particulière doit être traité de la même manière: il ne pourra le réaliéner avant l'expiration du délai de six ans dès l'acquisition par la société simple. Seul, l'associé qui a apporté l'immeuble agricole et qui en reprend la propriété privée peut le réaliéner immédiatement après la liquidation de la société simple, à condition que la propriété acquise avant l'apport ait duré pendant six ans au moins jusqu'au jour de la réaliénation. — Lorsque la société simple est liquidée par voie de faillite et l'immeuble vendu aux enchères forcées, le nouvel art. 218 CO n'est pas applicable.

2° Pour la *société en nom collectif* et en *commandite*, les explications données ci-dessus sont applicables par analogie. Les effets du nouvel art. 218 CO sur la liquidation de ces deux espèces de sociétés sont les mêmes que pour la société simple.

3° *Le régime de la communauté de biens.* Le délai commence à courir dès l'acquisition de l'immeuble par l'un des conjoints. Si la communauté est dissoute avant l'expiration de six ans, chaque conjoint peut reprendre la propriété particulière de l'immeuble agricole sans que le nouvel art. 218 CO soit applicable. Il

est complètement indifférent que l'immeuble soit repris par le conjoint qui l'a apporté à la communauté ou par l'autre. En revanche, en cas d'aliénation à une tierce personne, le transfert est soumis aux règles du nouvel art. 218 CO, si le conjoint n'a pas acquis l'immeuble au moins six ans plus tôt.

La communauté de biens peut également être dissoute par un changement de régime matrimonial (cf. art. 189 CCS). Dans cette hypothèse si la communauté comprend un immeuble agricole, il rentre dans le patrimoine personnel de celui des époux qui l'a apporté. Le délai de six ans commence à courir dès le moment où l'immeuble en question a été acquis par l'époux qui l'a apporté. Le changement de régime matrimonial n'a donc pas d'influence sur le délai d'interdiction de réaliéner. Les mêmes règles s'appliquent par analogie lorsque le régime de la communauté de biens est dissous par divorce (cf. art. 154 CCS).

4° *La communauté d'acquêts* ainsi que la *communauté restreinte* ne sont que des spécialités de la communauté de biens. Elles ne se distinguent en rien de cette dernière pour l'application du nouvel art. 218 CO.

5° *L'indivision*. Dans l'indivision comme dans les autres espèces de propriété en main commune, les communistes peuvent devenir propriétaires particuliers au moment de la liquidation, même si l'indivision est propriétaire des biens-fonds agricoles depuis moins de six ans. Dès qu'il s'agit de l'aliénation de l'immeuble agricole à une tierce personne, il faut rechercher d'où il a été apporté dans l'indivision. S'il provient d'une succession, les règles de la communauté héréditaire sont applicables (qui, d'ailleurs, ne se distinguent en rien de celles de la liquidation de la société simple). Si l'immeuble agricole a été apporté dans l'indivision par l'un des membres, ce dernier pourra le réaliéner immédiatement (à condition qu'il l'ait acquis depuis plus de six ans) tandis que les autres membres de l'indivision ne peuvent le faire qu'au bout du délai légal.

6° *La communauté d'héritiers*. Même s'il existe un immeuble agricole parmi les biens d'une succession, les héritiers « acquièrent de plein droit l'universalité de la succession dès que celle-ci est ouverte » (art. 560 CCS) et « s'il y a plusieurs héritiers, tous les droits et obligations compris dans la succession

restent indivis jusqu'au partage » (art. 602 CCS). L'acquisition se fait donc de plein droit, du seul fait de la dévolution. Pour cette raison il est logiquement impossible que le nouvel art. 218 CO s'applique. Une solution différente serait complètement absurde. Quand il y a plusieurs héritiers, le partage successoral pourra se faire en tout temps. Si l'immeuble est attribué à un seul des héritiers, celui-ci pourra l'acquérir immédiatement et sans autorisation préalable. Comme tous les héritiers sont propriétaires de la chose au même titre, le partage ne saurait être considéré comme aliénation effective de l'immeuble agricole.

Il en est autrement lorsque l'immeuble est vendu à un tiers qui n'est pas héritier. Cette tierce personne ne possède sur la succession aucun droit susceptible d'être converti en droit de propriété individuelle. C'est pourquoi les héritiers doivent requérir dans ce cas l'autorisation d'aliéner avant l'expiration du délai de six ans qui commence à courir dès le moment de la dévolution.

7° *La communauté prolongée* n'est rien d'autre qu'un cas spécial de la communauté héréditaire. Ce qui a été dit pour l'une est également applicable à l'autre.

§ 4: *Usufruit, droit de superficie, d'emption et de réméré*

En soumettant à la ratification obligatoire les contrats « qui créent des droits d'usufruit ou établissent et transfèrent des droits d'emption et de superficie sur des immeubles », le législateur les assimile aux contrats ayant pour objet le transfert de la propriété immobilière agricole. C'est pourquoi nous les traitons dans notre section intitulée « Les opérations assimilées au transfert ».

La constitution de droits d'usufruit, l'établissement et le transfert de droits d'emption et de superficie sont donc soumis à la ratification de l'autorité compétente, qui appliquera par analogie les règles de l'arrêté sur la ratification des contrats de transfert de propriété immobilière. La « ratio » de cet article est d'éviter que les dispositions du présent arrêté ne puissent être éludées.

Au sujet de la création de droits d'usufruit ou de l'établissement de droits de superficie et d'emption, l'autorité compétente se laissera guider par les règles générales de l'arrêté. La question primordiale est donc celle de savoir qui bénéficiera de ces droits. Le critère le plus important sera, à cet effet, le principe de l'art. 9, ch. 3 et 4: l'ayant-droit doit en principe exercer l'agriculture à titre principal, se charger personnellement de l'exploitation de l'entreprise et ne pas avoir assez de terres pour assurer sa situation matérielle. Par conséquent, il ne sera pas possible, en général, de réserver un droit d'emption à des personnes non disposées à cultiver la terre personnellement.

Dans quelle mesure le nouvel art. 218 CO s'applique-t-il à la constitution d'un pacte d'emption ou de réméré? Avant la promulgation de l'ACF du 19 janvier 1940 la constitution d'un pacte d'emption ne causait aucune difficulté. Toutefois, comme l'annotation au registre foncier rend ces pactes opposables à tout droit postérieurement acquis (cf. art. 959 CC), le problème s'est posé de savoir à quel moment l'intervention de l'autorité compétente devait avoir lieu. En tout cas, il semble contraire à la « ratio legis » que le conservateur puisse procéder à l'annotation sans savoir si, à l'échéance du délai de six ans, le bénéficiaire du droit pourra en faire usage. Pour éviter la fraude, il faut que le contrôle de l'autorité compétente soit exercé au moment de la constitution du pacte d'emption. Le Tribunal fédéral qui a été obligé de se prononcer à ce sujet (RO 69 II 31) a fini par admettre que le contrôle devait avoir lieu au moment du rachat lui-même. Mais ce système n'a pas seulement pour effet d'entraver inutilement le propriétaire dans ses actes de disposition et de constitution de gage ou d'usufruit, etc. Comme M. Piaget le précise (p. 117 op. cit.): « Elle est encore de nature, appliquée au pacte d'emption, à *favoriser la fraude*. En effet, dans les cas où l'autorité compétente, saisie d'une demande de ratification provisoire, ne refuse l'autorisation sollicitée qu'en raison de l'inobservation du délai légal, l'annotation au registre foncier d'un droit d'emption, si elle pouvait intervenir librement, permettrait d'éluder l'interdiction en toute sécurité. De plus le droit d'emption étant cessible, rien n'empêcherait le bénéficiaire, qui aurait en fait déjà payé le prix d'achat, de se défaire à son tour

de l'immeuble, sans respecter le délai de six ans, en cédant son droit d'emption à un tiers ayant qualité pour acquérir selon l'ACF des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Aussi convient-il de traiter la conclusion d'un pacte d'emption ou de réméré comme une opération qui vise à éluder l'interdiction légale au sens du nouvel art. 218 ter CO ».

Il a fallu un arrêt du Tribunal fédéral pour résoudre définitivement cette question. Le 18 octobre 1943, en la cause Jean-Mairet contre Commission cantonale vaudoise de recours, la cour Mon-Repos s'est prononcée comme suit au sujet du transfert de propriété opéré en vertu du droit d'emption: « Il est évident que si la constitution de droits d'emption était autorisée pour la raison que le transfert de propriété qu'ils prévoient n'interviendrait qu'à l'expiration du délai légal, l'interdiction résultant de l'art. 218 nouv al. 1^{er} CO perdrait toute portée pratique. Au lieu de conclure des contrats de vente, on constituerait des droits d'emption, avec règlement immédiat du prix, ce qui conférerait à l'acheteur la même sécurité quant à l'avenir et ne l'empêcherait même pas, par la cession de son droit d'emption, toujours avec paiement immédiat du prix de vente futur, de se défaire des immeubles qu'il aurait prématurément acquis. »

En effet dès que le droit est valablement constitué « il suffit que celui au bénéfice duquel le pacte a été stipulé exprime sa volonté de le faire exécuter pour obtenir, moyennant la simple formalité de l'inscription au registre foncier, le transfert de la propriété » (ATF 56 I 198, cité par Piaget op. cit. p. 118).

Quid en cas de réaliénation d'un immeuble agricole à l'ancien propriétaire ou en cas de constitution d'un droit de préemption? L'art. 13 de l'arrêté des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 a-t-il omis intentionnellement de mentionner le réméré et la préemption? En vertu de la règle légale, ni la création ni le transfert de ces droits ne sont soumis à la ratification obligatoire. Car en vertu de ces pactes le propriétaire n'est pas tenu de transférer la propriété immobilière agricole. C'est la raison pour laquelle l'art. 216, al. 3, n'exige pas la forme authentique. Le droit de préemption ne peut être fait valoir que si un contrat, ayant pour objet le transfert de l'immeuble, est conclu entre l'aliénateur et l'acquéreur. Le transfert de la propriété est sans

importance. Cf. ATF 42 II 28. (Voir Kaufmann p. 175 note 21.) C'est au moment de l'*exercice* de ces droits que les conditions légales sont requises. Les contrats de vente conclus en vertu d'un pacte de réméré ou de préemption ne sont valables que si la ratification par l'autorité compétente est intervenue.

Pour les pactes de préemption et de réméré conclus avant l'entrée en vigueur de l'ACF 19 janvier 1940, l'autorité compétente est tenue de se conformer aux dits contrats quant à la personne de l'ayant droit. Mais pour le prix, les dispositions de l'art. 8 ACF s'appliquent avec rigueur. Cependant, en ce qui concerne les pactes de réméré et de préemption conclus après la mise en vigueur de l'ACF, l'autorité compétente a un pouvoir d'appréciation très large pour ratifier ou non les contrats de vente passés en vertu de pactes de réméré ou de préemption. Tous les transferts de propriété agricole qui ne sont pas conformes aux buts de politique agraire visés par les art. 8 et 9 de l'arrêté antisp  culatif principal peuvent être empêchés malgré l'existence d'un droit de réméré ou de préemption.

Le libre exercice du droit de réméré pourrait avoir une influence néfaste sur tout le commerce immobilier agricole, de sorte que le « repos » des immeubles agricoles (ce que la terminologie allemande appelle « Grundst  ckruhe ») risquerait d'être anéanti. Le nombre des transactions immobilières se multiplierait et constituerait un risque pour les buts des arrêtés antispéculatifs. Il est certain que des transaction fréquentes provoquent généralement l'endettement, même si les prix se maintiennent dans le même ordre de grandeur. Ainsi l'acquéreur exerçant son droit de réméré doit se charger des meubles, payer les améliorations, etc. Toutefois l'interdiction de revendre pendant six ans demeurerait toujours réservée conformément au nouvel art. 218 CO.

Le droit de superficie: Par l'inscription des droits de superficie des droits réels sont créés sur fonds d'autrui. Pour éviter que les dispositions légales sur le transfert des immeubles ne fussent éludées, le législateur a sagement soumis la constitution et le transfert de ces droits à la ratification obligatoire.

§ 5: Les prestations accessoires

Tombent également sous le coup des restrictions au commerce immobilier agricole les prestations accessoires telles que pourboires, droits d'habitation, remises de produits, etc. Nous nous trouvons donc ici en face d'un nouveau groupe d'actes juridiques, qui, au fond, sont bien des « contrats ayant pour objet le transfert de la propriété immobilière ». Ces contrats sont camouflés, certes. Sous toutes les formes indiquées, des prestations supplémentaires sont possibles, ayant pour objet de payer un immeuble au-delà du prix maximum licite. De même, quand l'aliénation porte également sur le matériel, les approvisionnements et le bétail, le prix doit être indiqué séparément; s'il est excessif, il est réduit à la valeur vénale et la différence est imputée sur le prix de vente commun.

Il faut du reste relever qu'on se trouve en présence d'un *seul* acte juridique: la vente d'un domaine avec le mobilier et les provisions nécessaires à l'exploitation.

A ce sujet, le tribunal cantonal de Zurich a rendu un jugement intéressant. Il s'agissait de la ratification d'un contrat de transfert de propriété à condition que le prix soit diminué de frs. 5000.—. Alors l'acquéreur s'engagea à verser cette somme avant l'exécution du contrat, à titre de « prime au risque ». Mais, dans la suite, il refusa de payer; l'aliénateur mit obstacle au transfert de la propriété. Le juge de première instance ordonna à l'aliénateur de procéder à l'inscription au Registre foncier, à défaut de quoi l'opération serait exécutée indépendamment de la volonté. Un recours au tribunal cantonal fut rejeté pour les motifs suivants: des conventions accessoires ayant pour but d'éluder les dispositions contre la spéculation sont nulles et de nul effet. Notamment, il ne peut être dû une somme autre que celle fixée dans le contrat (soumis à l'autorité compétente) homologuée. Des prestations accessoires — même celles promises à des tiers — ne pourront faire l'objet d'une action judiciaire. Et, en particulier, ce que la défenderesse considère comme « prime au risque » n'a d'autre sens, en réalité, que d'assurer le prix surfait, à cause duquel la ratification du premier contrat de vente avait été refusée (cf. *Zeitschrift für Beurkundung und Grundbuchrecht*, tome 43, N° 2, page 75).

Chapitre 3

La ratification

Section première

Généralités

§ 1^{re}: *Le principe*

L'ACF du 19 janvier 1940 a apporté une innovation fondamentale vis-à-vis de ce qui existait déjà en cette matière et de ce qui avait été tenté en 1918: le nouvel arrêté ne se contente plus de mesures indirectes telles que l'interdiction de revendre pendant six ans, mais il édicte des mesures *directes*: « La validité de tout contrat ayant pour objet le transfert de la propriété sur des immeubles est subordonnée à la ratification par l'autorité compétente » (art. 6, al. premier).

La ratification est donc un élément nécessaire et indispensable de la validité d'un contrat de transfert d'un immeuble agricole. Grâce à son pouvoir souverain, la collectivité étatique exige cet élément nouveau dans les contrats qui ont pour objet des immeubles. Elle déclare nuls et de nul effet les contrats non ratifiés. Cependant, nous ne pouvons réaliser l'importance de cette mesure qu'en saisissant exactement le sens du terme « ratification ». Il ne s'agit nullement ici d'une simple approbation qui peut être tacite et avoir le caractère d'un simple consentement. Les conséquences de la ratification sont plus graves. Tant qu'elle n'est pas obtenue, le conservateur du registre foncier ne peut inscrire, c'est-à-dire opérer le transfert de la propriété.

La ratification par l'autorité compétente est un acte administratif, un acte unilatéral de droit public, qui doit s'ajouter postérieurement aux déclarations des parties contractantes, pour que le contrat soit valide. Sans ratification le contrat ayant pour objet le transfert de la propriété immobilière agricole est inexistant (art. 22 al. 1^{er} ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941). Les parties contractantes sont liées par l'acte juridique conclu, mais sous condition que la ratification intervienne. Chacune des parties peut demander la ratification et celle-ci doit être refusée ou accordée sans égards à l'attitude du cocontractant.

Quid, s'il s'agit d'un jugement ayant pour objet le transfert de la propriété immobilière agricole?

Un jugement n'est pas un contrat. Il serait absurde, si on voulait soumettre la validité d'un jugement à la ratification par l'autorité administrative! Un jugement crée toujours la cause juridique pour l'inscription au registre foncier. — Un problème indépendant est de savoir dans quelle mesure les tribunaux doivent d'office tenir compte de l'ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Dans tous les cas ils sont obligés de se conformer à la nullité d'un acte juridique pour lequel la ratification a été refusée.

§ 2: *Les critères*

Nous nous référons ici à la partie générale où nous avons exposé les buts de politique agraire poursuivis par les arrêtés du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Ces buts fournissent des critères sur lesquels l'autorité compétente se fondera pour accorder ou refuser la ratification. Le premier et, en même temps, le plus important des critères est dicté par la nécessité de *surveiller les prix des immeubles agricoles*. Par conséquent, le législateur interdit les transactions immobilières agricoles, dans lesquelles le prix convenu dépasse la valeur de rendement établie pour une période économique d'une certaine durée et augmentée, s'il y a lieu, d'un supplément de 30 % au maximum. Un deuxième critère est celui de la *protection des agriculteurs dans l'acquisition du sol*, c'est-à-dire la protection de celui qui est disposé à se charger personnellement de la culture.

Enfin, comme troisième critère, le législateur mentionne le *préjudice porté à l'économie*, soit par le morcellement ou la réduction d'entreprises agricoles dont la viabilité est ainsi compromise, soit par l'acquisition de biens-fonds par des propriétaires qui ont déjà des terres suffisantes pour assurer leur situation matérielle.

Section 2

Ratification sous conditions ou avec charges

Pour sauvegarder en toutes circonstances les buts de politique agraire visés par les arrêtés antispéculatifs, le législateur

prévoit que « la ratification peut imposer des conditions ou des charges » (art. 6, al. 2 ACF du 19 janvier 1940). Cette disposition a été accueillie avec faveur par les autorités cantonales, car elle permet une application souple et efficace des mesures légales.

La loi se borne à parler de conditions et de charges, sans préciser ces termes ni faire une distinction entre eux. A notre avis, le terme de « condition » signifie ici un événement futur et incertain dont dépend l'inscription du transfert de propriété au registre foncier. La condition imposée par l'autorité compétente doit être exécutée avant que le transfert de propriété ne soit opéré. Il s'agit donc toujours d'une condition suspensive. Il appartiendra au conservateur du registre foncier de vérifier si elle est réalisée, avant d'opérer l'inscription. Cependant, nous estimons avec M. Piaget (op. cit. p. 46) qu'il serait plus rationnel de n'octroyer d'abord qu'une ratification provisoire. L'autorité devrait ensuite apprécier elle-même si la condition imposée a été réalisée et, si c'est le cas, ratifier définitivement le transfert de propriété.

Quant à la charge, cette notion doit être définie plus largement que dans le droit civil. Il faut entendre par charge une obligation quelconque imposée à l'acquéreur par l'autorité de ratification, obligation qui devra être exécutée après le transfert de propriété. Elle pourra aussi grever des acquéreurs postérieurs ou des acquéreurs de droits réels. Aussi la loi prévoit-elle que les charges peuvent être mentionnées au registre foncier sur réquisition de l'autorité compétente (art. 6, al. 2 ACF du 19 janvier 1940).

La loi ne précise pas en quoi peuvent consister les conditions et charges que l'autorité peut imposer. Le Tribunal fédéral a comblé cette lacune en déclarant que sont seules admissibles les conditions ou charges en relation avec les buts de politique agraire poursuivis par l'arrêté (cf. arrêts Huggel et Lang c. Conseil d'Etat de Bâle-Campagne du 14 juillet 1942 et Heinichen c. Conseil d'Etat de Bâle-Campagne du 5 mars 1945). Ainsi, l'autorité pourra imposer comme condition de sa ratification l'obligation de vendre à un agriculteur ne possédant pas encore de terres. On pourra aussi admettre, par exemple, les charges suivantes: en cas de réaliénation, une ferme ne pourra être réunie

à une autre ferme; la contenance totale d'une exploitation ne pourra être diminuée; un domaine déterminé sera toujours loué à part et servira à assurer l'existence d'une famille paysanne: une exploitation ne pourra être revendue qu'à un agriculteur, etc. En revanche, des charges de nature fiscale sont inadmissibles (cf. ATF du 20 novembre 1944 en la cause Blaser c. Conseil d'Etat fribourgeois).

L'autorité peut-elle imposer une condition ou une charge dans tous les cas où elle l'estime indiqué? Cette question n'a pas encore été résolue clairement par le Tribunal fédéral. Pour M. Piaget, « les motifs de refus sont énumérés aux articles 8 et 9; suivant les circonstances, ils ne justifieront qu'un refus partiel, la ratification étant soumise à une condition ou grevée d'une charge; mais en dehors d'eux l'autorité ne saurait s'arroger aucun droit d'intervention; l'art. 6 al. 2 ne peut raisonnablement signifier que l'autorité a de manière générale le droit de prescrire aux parties, sans être liée par les motifs de refus que prévoit l'arrêté, la modification des clauses de leur contrat qu'elle juge désirable dans l'intérêt de l'économie agricole » (op. cit. p. 50). A notre avis, l'interprétation systématique des dispositions de l'ACF du 19 janvier 1940 impose une solution différente. Le premier alinéa de l'art. 6 prévoit la nécessité de la ratification des contrats qui ont pour objet le transfert de propriété sur des immeubles agricoles. Cette disposition est complétée par l'al. 2 qui dispose que la ratification peut imposer des conditions et des charges. Cette règle a une teneur toute générale et concerne toutes les ratifications. Elle ne saurait se rapporter uniquement aux art. 8 et 9. Si telle était la volonté du législateur, on ne voit pas pourquoi il n'aurait pas inséré cette disposition dans ces articles, plutôt que dans l'art. 6. Notre interprétation donne un très large pouvoir à l'autorité et lui permet de poursuivre dans tous les cas les buts auxquels visent les arrêtés anti-spéculatifs. Nous ne croyons pas, en revanche, que de graves abus soient à craindre. En tout état de cause, le recours de droit public au Tribunal fédéral reste possible.

Les parties sont-elles liées par les conditions et les charges que leur impose l'autorité compétente? Ou bien peuvent-elles s'y soustraire en renonçant au contrat conclu? La Commission fon-

cière rurale fribourgeoise, ainsi que M. Jenny (*Der neue Schutz des landwirtschaftlichen Bodens*, p. 14) considèrent que les parties restent tenues par le contrat. Cette opinion semble partagée par le Tribunal fédéral. Avec M. Piaget (*op. cit.* p. 47), nous estimons au contraire que les parties sont déliées dès que l'autorité modifie le contrat conclu, que ce soit par une condition ou une charge. Une solution contraire constituerait une atteinte intolérable à la liberté individuelle, surtout si l'on admet, comme nous le faisons, que des conditions ou des charges peuvent être imposées dans tous les cas. On pourrait ainsi forcer des personnes à conclure des conventions contraires à leur volonté commune, ce qui dépasserait les buts que vise l'arrêté. Du moment, où un contrat n'est plus conforme à la volonté des parties, chacune doit pouvoir y renoncer. De cette façon, on empêche un empiètement abusif sur les droits privés des individus, tout en sauvegardant les intérêts des paysans.

L'inobservation des charges entraîne des conséquences de droit pénal (art. 45 al. 2 ACF 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941). Si l'acquéreur d'un immeuble grevé de l'obligation d'affermier n'exécute pas cette charge, le domaine devrait être soumis à un affermage forcé (*Zwangspacht*). Faute d'une disposition légale autorisant un procédé pareil, cette sanction n'est applicable que si elle a été prévue par l'acte de ratification. A part cela il y a des charges pour lesquelles une contrainte est impossible (par exemple la charge de construire dans un certain délai). En cas d'inexécution de la charge, la sanction du retrait de la ratification est inadmissible. Par une clause pareille, un transfert conditionnel de la propriété serait créé, ce qui serait contraire à la nature de ces actes.

Section 3

Refus obligatoire de ratification

Par opposition aux refus dits conditionnels, l'autorité compétente a le devoir impérieux de refuser la ratification dès que l'un des cas mentionnés à l'art. 8 al. 1^{er} se présente. L'hypothèse principale est celle, où :

§ 1^{er}: *Le prix convenu excède le prix maximum licite*

Dans un arrêté qui a pour objet la lutte contre la spéculation sur les terres et l'institution d'un contrôle des prix des immeubles, il faut nécessairement une mesure absolue pour la détermination des prix. Il est donc conforme à la *ratio legis* que la ratification soit obligatoirement refusée chaque fois que le prix convenu dépasse le prix maximum licite.

Nous avons indiqué comment est fixé le prix maximum licite sous § 2 de la section première en traitant les « critères », où nous avons cité le ch. premier de l'art. 8 ACF du 19 janvier 1940. Le prix maximum licite a pour base la *valeur de rendement*. A l'art. 13 al. 2 de l'arrêté non adopté de 1944 figurait la définition suivante de la valeur de rendement: « La valeur de rendement représente le capital auquel une exploitation conforme aux conditions usuelles a assuré pendant une assez longue période avant l'estimation un revenu correspondant à un intérêt moyen de quatre pour cent. Cette période sera de 30 ans. » Il y a quelque temps, on se basait sur un taux d'intérêt de 2½ %. Dans les conjonctures actuelles, ce taux a du être porté à 4 %. Quant au revenu, on ne tient compte, en pratique, pendant une période de trente ans.

La valeur de rendement correspond par conséquent à ce qui a été *effectivement tiré du domaine* et non pas à la capacité de rendement — ce qui *pourrait* être tiré du domaine avec les méthodes d'exploitation les plus rationnelles. Naturellement, il faut que l'exploitation soit conforme aux conditions locales, c'est-à-dire qu'elle soit au moins aussi intensive que l'exploitation moyenne de la région. On n'exige donc pas une culture du sol aussi perfectionnée que possible. La notion de la valeur de rendement dans le sens des arrêtés antispéculatifs, est une notion objective, mais relative.

Or, comme le rendement annuel est en étroite relation avec les prix payés sur le marché pour les produits agricoles, la coutume s'est établie de prendre la moyenne d'une période économique de trente ans pour obtenir ainsi un résultat aussi objectif que possible.

La valeur de rendement, qui sert de base au prix maximum

licite est donc loin d'être une notion absolue. Cependant, l'étude approfondie des textes légaux nous apprend que, de son côté, le concept du prix maximum licite est encore variable dans des circonstances déterminées. Ainsi dans des cas limitativement énumérés par l'arrêté des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, la valeur de rendement peut être majorée au-delà de 30 %. Par conséquent, il est possible que le prix maximum licite puisse varier pour un même immeuble, compte tenu des circonstances particulières de l'acquisition.

Les cas explicitement mentionnés par l'ACF des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 sont les suivants :

1° L'art. 10 al. premier prévoit la faculté, pour l'adjudicataire qui a acquis un immeuble aux enchères forcées de le revendre au prix qu'il l'a payé, plus éventuellement le montant des actes d'insuffisance de gage. Cette règle est la conséquence inévitable de l'exemption dont bénéficient les enchères forcées.

2° L'art. 10 al. 2 prévoit la même solution pour celui qui a cautionné un débiteur hypothécaire, en tant qu'il est subrogé aux droits du créancier. Il va sans dire que ces deux exceptions ne peuvent être accordées qu'au créancier-gagiste ou à la caution ayant subi un préjudice et non à une tierce personne.

3° L'art. 11 al. premier dispose que, lorsque l'immeuble est endetté l'aliénation peut être ratifiée même si le prix de vente excède la somme maximum admise au sens de l'art. 8, à condition soient éteintes et que le produit de l'opération n'excède pas la somme des dettes et que le produit de l'opération n'excède pas le montant de ces dettes.

4° L'art. 11 al. 3 autorise une exception en cas d'arrondissement d'un domaine, pourvu que l'opération n'ait pas pour effet de surendetter l'entreprise agricole de l'acquéreur.

5° Enfin, l'art. 10 al. 3 prescrit que, pour ratifier l'aliénation d'immeubles appartenant à un pupille, le prix de vente peut être fixé en tenant compte équitablement de la situation pécuniaire du pupille dans son ensemble.

La notion du prix maximum licite est par conséquent loin d'être rigide. Les raisons les plus diverses, telles que les circonstances de l'achat, le surgrèvement de l'immeuble, la situation

de fortune de l'acquéreur aussi bien que celle de l'aliénateur, peuvent justifier pour un même immeuble des prix maxima différents. M. Piaget (op. cit. p. 32) fait à juste titre la remarque suivante: « ... Aussi est-il plus juste en définitive de parler d'une *pluralité des prix maxima*, que d'un prix maximum unique. » En outre, cet auteur relève que « les conditions économiques poussant fortement à la hausse des prix, la marge de 30 % entre la valeur de rendement et le prix maximum, admissible selon art. 8, s'est cependant révélée trop faible pour tenir compte des facteurs particuliers qui, dans certains cas autres que ceux prévus aux art. 10 et 11, justifieraient une majoration. Dans la pratique de la Commission foncière rurale vaudoise, le supplément de 30 % est autorisé toutes les fois que la valeur des immeubles n'est pas dépréciée par des éléments sans influence sur la valeur de rendement, par exemple l'état délabré des bâtiments de ferme, pour autant que la situation financière de l'acquéreur est saine. Aussi l'autorité compétente se voit-elle contrainte de dépasser quelquefois la marge tolérée de 30 % » (op. cit. p. 33). Cependant, il serait tout à fait déraisonnable d'ajouter le supplément sans examen approfondi du cas particulier. Le *caractère exceptionnel* de l'augmentation doit donc être mis en relief car, dans certains cantons, le supplément de 30 % sur la valeur de rendement est ajouté dans tous les cas, même s'il n'existe pas d'éléments qui contribuent à augmenter la valeur de l'immeuble (cf. ATF du 31 janvier 1944 en la cause commune de Morat contre Conseil d'Etat bernois).

Finalement, on peut se demander si la situation économique des parties (surtout celle de l'acquéreur) ne doit pas être prise en considération lors de la fixation des prix des immeubles agricoles. Nous avons dit que la « ratio » de notre disposition était de créer des possibilités d'existence à l'acquéreur d'un domaine. Celui-ci ne pourra y trouver ses moyens d'existence que s'il acquiert le domaine à un prix correspondant à la valeur de rendement. Dans tous les cas, cette règle est applicable aux acquéreurs disposés à se charger personnellement de l'exploitation des entreprises agricoles.

Mais « quid juris » si, le cas échéant, l'acquisition par un capitaliste est ratifiée par l'autorité compétente? Doit-il pouvoir

profiter également du prix peu élevé, malgré ses intentions de spéculation? On est tenté de nier l'application des prescriptions de l'arrêté dans cette hypothèse; cependant, le but principal et prépondérant de toutes les mesures poursuivant une politique agraire est de soustraire le sol cultivable à la spéculation, c'est-à-dire de faire dépendre la valeur de la terre des produits fournis par elle, et non de la loi de l'offre et de la demande. Pour que l'appréciation de la terre agricole d'après le principe de la valeur de rendement soit généralement reconnu, il faut en imposer l'application dans toutes les transactions qui portent sur des immeubles agricoles. *Les conditions de fortune de l'acquéreur et du vendeur ne jouent donc aucun rôle dans la fixation du prix maximum licite.* L'autorité compétente doit fonder sa décision uniquement sur des motifs objectifs, aussi bien pour la fixation des prix que pour l'autorisation d'un supplément. Les cas particuliers dans lesquels une augmentation du prix peut être concédée sont énumérés limitativement dans l'arrêté. La situation financière de l'acquéreur ne peut donc être considérée comme circonstance particulière autorisant une exception, car on aboutirait ainsi à un état chaotique, où aucune autorité ne saurait finalement à quoi s'en tenir, et une jurisprudence cohérente serait absolument impossible (cf. Décision du Conseil-exécutif bernois du 29 novembre 1943).

§ 2: *Le transfert de l'immeuble nuit au ravitaillement du pays*

En vertu de l'art. 8, la ratification ne pourra être accordée dans un second cas: c'est lorsque la transaction envisagée est préjudiciable au ravitaillement du pays. Cette mesure était dictée par les circonstances extraordinaires du temps de guerre, où la réalisation du plan Wahlen nécessita une extension considérable des cultures. Au moment de la promulgation du présent arrêté, on voulait garantir par de pareilles mesures juridiques la réalisation du fameux plan; cependant, celui-ci ne s'est pas heurté à des obstacles provenant des transactions immobilières. C'est pourquoi la portée pratique de cette disposition est demeurée très restreinte.

§ 3: *Le prix indiqué dans l'acte de vente est inférieur à la somme versée effectivement.*

L'art. 8 al. 1^{er} ch. 3 énonce le troisième motif de refus obligatoire. Celui présente un caractère exclusivement pénal. Dès que cet état de fait est constaté, l'autorité compétente est dispensée de vérifier si le transfert aurait pu être ratifié ou non.

Section 4

Les refus dits conditionnels

L'expression est mal choisie, car il ne s'agit pas d'un refus sous condition. Le législateur confère à l'autorité compétente le pouvoir de refuser la ratification, dès que le danger d'un transfert de la propriété immobilière agricole préjudiciable à l'économie nationale est à craindre. Pour restreindre le pouvoir d'appréciation de l'autorité compétente, le législateur élabore quelques directives. Il pose d'abord une règle générale, en prescrivant que la ratification doit être refusée, en règle générale, si le transfert de propriété porte *préjudice à l'économie nationale*. Toutefois, ce critère n'est pas heureusement choisi. Du reste, des expressions comme « en règle générale » ne sont pas propres à éclaircir une situation juridique. En face de tant d'imprécision il convient de résoudre d'abord le problème suivant avant d'entrer dans les détails: Pour qu'un transfert de propriété immobilière agricole soit jugé *préjudiciable à l'économie nationale*, suffit-il que l'une ou l'autre des hypothèses énumérées à l'art. 9, ch. 1 à 4 soit réalisée, ou l'autorité compétente — avant de prononcer le refus de ratification — doit-elle encore rechercher dans chaque cas d'espèce si réellement les intérêts généraux de l'économie nationale sont lésés? Par exemple: un transfert de propriété peut-il ne pas être préjudiciable à l'économie nationale, bien que l'acquéreur ne soit pas agriculteur?

Pour éviter de fournir une interprétation a priori, nous nous fondons sur les arrêts rendus par le Tribunal fédéral en cette manière. Tout d'abord il convient de citer un passage de l'arrêt

du 11 mai 1942 en la cause Glauser contre Conseil d'Etat du canton de Vaud, où le Tribunal fédéral dit textuellement: « On ne saurait trouver dans l'art. 9 l'expression de la volonté d'empêcher tout transfert d'un bien-fonds comportant une exploitation agricole qui ne le ferait pas passer dans les mains d'un agriculteur. Une telle interprétation peut conduire au résultat absurde d'empêcher complètement la vente d'un domaine et de forcer le propriétaire actuel à le garder alors même que, par exemple, ses moyens ne lui permettraient plus de l'entretenir. » Evidemment ce point de vue milite plutôt en faveur d'une interprétation restrictive de l'art. 9. L'interdiction d'aliéner ne devrait donc pas être basée sur le seul fait de la réalisation de l'une des quatre hypothèses énumérées à l'art. 9 ch. 1 à 4; elle exigerait que, dans chaque cas d'espèce, l'autorité compétente examine s'il y a effectivement préjudice ou non. Le Tribunal fédéral a exprimé la même opinion dans l'arrêt Charmilles SA et Clément contre Conseil d'Etat vaudois, du 12 octobre 1942. Pourtant, la jurisprudence du Tribunal fédéral n'est pas constante. C'est ainsi qu'il prononça un jugement tout à fait différent dans la cause Paroisse catholique-romaine du Noirmont contre Conseil d'Etat bernois du 4 mai 1942. Il déclare en effet qu'une vente dans laquelle l'acquéreur n'est pas un agriculteur et qui ne sert pas à maintenir et à consolider l'existence d'une famille paysanne doit être considérée comme une opération préjudiciable à l'économie. L'autorité doit refuser l'autorisation nécessaire d'après l'art. 9. De même, dans l'arrêt du 9 mai 1941 en la cause Bader contre Conseil d'Etat zurichois, la Cour de Mon-Repos parlait de l'hypothèse envisagée sous ch. 3 art. 9 comme d'un « transfert de propriété *tenu* pour préjudiciable à l'économie par le législateur ». Les hauts Magistrats se dispensaient ainsi de rechercher si le préjudice existait *en fait*. « Il n'est donc pas téméraire d'affirmer que la jurisprudence du Tribunal fédéral laisse la question entièrement ouverte », précise M. Piaget à juste titre (op. cit. p. 39).

La doctrine, cependant, est plus soucieuse de trouver la solution de ce problème. Pour M. Piaget, les hypothèses énumérées aux ch. 1 à 4 du fameux art. 9 ont « la valeur d'une présomption irréfragable de *transfert de propriété préjudiciable à l'écono-*

mie. M. Kaufmann se rallie à l'opinion de M. Piaget (op. cit. p. 181). Aussi, l'autorité doit-elle s'abstenir d'examiner — lorsque se présente l'une des éventualités envisagées sous ch. 1 à 4 — si l'aliénation lèse réellement les intérêts généraux de l'économie agricole». Néanmoins il appartient à l'autorité de tenir compte des justes motifs allégués par les parties, la ratification ne devant être refusée qu'« en règle générale ». Pour M. Piaget il peut y avoir — en outre — des justes motifs non explicitement mentionnés par les textes légaux.

Quant à M. Jenny, il ne pose pas le problème d'une façon aussi nette. Mais en parlant de l'hypothèse énoncée au ch. 4 art. 9 ACF, il précise qu'il ne saurait être question que cette règle ait une force telle qu'elle n'admette aucune exception. Dans son travail, présenté à l'assemblée des juristes suisses à Baden, il recommande de considérer les prescriptions en questions plutôt comme des « *règles générales* », permettant que des exceptions soient admises afin de ne point entraver inutilement l'économie nationale (cf. p. 257 a op. cit.).

Le problème juridique soulevé par M. Piaget doit être résolu dans le sens d'une présomption irréfragable, c'est-à-dire que les hypothèses énumérées aux ch. 1 à 4 de l'art. 9 ACF précité dispensent l'autorité de rechercher s'il y a effectivement préjudice ou non. En principe, la loi doit être appliquée dans toute sa rigueur. Remarquons que cette rigueur est tempérée par les expressions vagues employées par l'art. 9 telles que « en règle générale, notamment ». En outre pour éviter des rigidités qui ne sont pas voulues par le législateur, on admettra des exceptions élaborées par la pratique administrative.

Le préjudice à l'économie nationale causé par le transfert peut résulter soit de l'atteinte à la viabilité du domaine, soit de l'attribution à une personne indésirable du point de vue social. Dans ces deux cas, il y a incompatibilité avec les buts de politique agraire visés par les arrêtés. Nous pouvons donc classer en deux catégories les cas prévus par l'art. 9 de l'ACF: ceux où le préjudice est causé par l'objet de l'acquisition et ceux où il est causé par la personne de l'acquéreur.

Sous-section 1

Préjudice à l'économie nationale quant à l'objet de l'acquisition

§ 1^{er}: Le morcellement

Il y a morcellement de terres toutes les fois que des parcelles ou des domaines agricoles d'un seul tenant sont divisés. L'interdiction du morcellement est conforme à la « ratio » de l'arrêté, qui veut maintenir la viabilité des entreprises et encourager le regroupement des terres partout où un morcellement excessif a compromis l'exploitation rationnelle du sol.

L'ancien art. 218 CO ne permettait aux cantons d'interdire le morcellement des exploitations agricoles qu'en cas de revente par parcelles. Ici, au contraire, il ne s'agit pas seulement de la revente par parcelles, mais de tout démembrement de parcelles servant à l'exploitation agricole.

C'est ce qu'illustre la décision prise par le Conseil-exécutif du canton de Berne le 1^{er} septembre 1942: Des héritiers avaient conclu, en 1941, un contrat de partage et d'attribution en supprimant l'indivision en participation qui existait jusqu'à ce moment. Ils répartirent les biens-fonds entre eux, mais la Direction de l'agriculture forma opposition contre la ratification de ce contrat de partage. Le Conseil-exécutif a pris en considération: « Il va sans dire que l'on doit s'efforcer de conserver les petites exploitations agricoles existantes, en tant qu'elles sont à même de fournir le nécessaire pour la subsistance d'une famille paysanne. Le Conseil-exécutif favorise l'exploitation de petits domaines par des ouvriers de fabrique qui, accessoirement, se créent ainsi une occupation lucrative. Cependant, les autorités ont le devoir de conserver des exploitations agricoles (cf. article 620 CC). C'est pourquoi, conformément aux arrêts de 1940/1941, des contrats de partage successoral compromettant l'existence de parcelles ou de domaines entiers n'ont pas été ratifiés. »

En outre, un arrêt du Tribunal fédéral du 7 février 1944 en la cause Stampfli-Ryf contre Conseil-exécutif de canton de Berne confirme la manière de voir de ce dernier. Il s'agit d'un cas tout à fait semblable au précédent: Le Conseil-exécutif bernois interdisait la ratification d'un contrat de partage successoral con-

sidéré comme préjudiciable à l'économie, parce que le contrat prévoyait la séparation de deux parcelles limitrophes. Le Conseil-exécutif estime que pareil partage est contraire à l'interdiction de morceler et incompatible avec une mise en culture rationnelle du sol: « Les parcelles Nos 447 et 449 forment ensemble une unité. Cependant, en tenant compte des limites et de la situation particulière des biens-fonds, on pourrait admettre à la rigueur qu'un terrain de 77 ares soit détaché de la parcelle 447. Le Conseil-exécutif ne pourra donc consentir à un plus grand morcellement car la viabilité du domaine agricole ne serait plus assurée. En outre, des opérations pareilles anéantiraient les buts visés par les vastes remaniements parcellaires opérées avec l'aide des autorités publiques. »

Le Tribunal fédéral a rejeté le recours interjeté contre cette décision. Pour arriver à cette conclusion, il s'est basé sur les considérants suivants: « il n'est pas arbitraire d'admettre que l'exploitation agricole composée des deux parcelles Nos 447 et 449 qui jouxtent cessera d'exister à la suite du démembrement. Conformément au contrat, les deux parcelles d'une étendue de 287 a devraient être partagées en quatre parcelles de 110, 77, 54 et 47 a, ce qui signifie la disparition d'un domaine paysan et doit, par conséquent, être considéré comme acte juridique préjudiciable à l'économie dans le sens de l'ACF. Et ce, même dans le cas où la demanderesse avait l'intention de créer, par l'acquisition de la parcelle en question, une nouvelle exploitation agricole « viable ». Le Conseil-exécutif était fondé à admettre que, par principe, le morcellement de bien-fonds formant une unité devait être empêché (ATF non publié du 7 février 1944, en la cause Stampfli contre le Conseil-exécutif du canton de Berne, texte original en allemand).

§ 2: La réunion d'entreprises

La deuxième opération préjudiciable à l'économie est la réunion d'entreprises agricoles indépendantes. Le législateur a sans doute pensé au cas où deux exploitations agricoles sont dans un rapport local si étroit qu'elles pourraient être exploitées par

un agriculteur ayant le centre de son activité dans une ferme commune aux deux domaines. Notre disposition a pour but la protection de la petite propriété et le maintien d'une population paysanne nombreuse. C'est pourquoi les autorités essaient d'empêcher la disparition de petites entreprises agricoles propres à pourvoir à l'entretien d'une famille. Le Tribunal fédéral partage cette opinion et a motivé comme suit le jugement qu'il a rendu le 12 octobre 1945 dans la cause Charmilles SA et Clément contre Conseil d'Etat vaudois: « les recourants ne contestent plus, dans leur recours de droit public, que l'achat opéré par la SI des Ch. ne tende « à la réunion d'entreprises agricoles indépendantes » (art. 9 ch. 1^{er} ACF précité). Ils allèguent seulement que cette circonstance ne suffit pas, à elle seule, à justifier le refus de ratification, mais qu'il faudrait encore que cette réunion constituât un transfert préjudiciable à l'économie et, en particulier, pût porter atteinte au « Plan Wahlen ». Mais on peut admettre — sans qu'il puisse en tout cas être question d'arbitraire — que l'art. 9 ch. 1^{er} de l'ACF relatif à la spéculation sur les terres doit assurer, non pas l'exécution du « Plan Wohlen », c'est-à-dire une culture aussi intensive que possible du sol national pour la durée de la guerre, mais la conservation d'une classe paysanne indépendante. De ce point de vue, la suppression d'une entreprise agricole indépendante et tout particulièrement son absorption par une personne morale apparaît comme un transfert préjudiciable à l'économie, même s'il présente par ailleurs l'avantage d'assurer, pour les années suivantes, une culture plus intensive. »

S'il y avait, par exemple, réunion de deux entreprises indépendantes qui assurent à peine le strict nécessaire à deux familles, l'autorité pourrait permettre une réunion qui donnerait à une seule famille la possibilité de vivre aisément. Si cela était possible, il serait toutefois préférable d'agrandir les deux exploitations plutôt que de procéder à une fusion d'entreprises.

§ 3: L'aliénation de parcelles ou de parties d'un bien-fonds compromettant la viabilité de l'entreprise agricole

La troisième opération préjudiciable à l'économie est l'aliénation de parcelles ou de parties de biens-fonds, aliénation qui compromet la *viabilité* de l'entreprise.

Pratiquement, cette disposition se borne à répéter ce que prescrit la précédente. Elle a surtout l'avantage de fournir un critère qui montre clairement les intentions du législateur. Comme nous l'avons dit, ce dernier poursuit, par la suppression des actes préjudiciables à l'économie, des buts positifs de politique agraire, à savoir le maintien des domaines agricoles et du nombre des familles paysannes. En outre, ces domaines doivent pourvoir de façon *satisfaisante* à la subsistance d'une famille. C'est précisément ce qu'il faut entendre par « viabilité ». Inversement la notion de la viabilité nous explique ce que le législateur entend par « transfert de propriété préjudiciable à l'économie ».

Le terme de la « viabilité » est au fond très vague et relatif. Aussi est-il nécessaire que les experts qui tranchent ces questions jouissent d'un large pouvoir d'appréciation. Cependant, il existe une relation étroite entre la viabilité d'une entreprise et la « propriété de terres suffisantes pour assurer la situation matérielle » d'une famille paysanne (nous nous référons donc à ce qui est dit plus bas à ce sujet). Quant au « morcellement » et aux « aliénations compromettant la viabilité d'une entreprise » ces deux notions ne diffèrent que fort peu. Il y a morcellement quand une exploitation prend fin ensuite des aliénations faites; dans le second cas en revanche c'est simplement le rendement d'une exploitation agricole qui diminue sensiblement à cause de l'aliénation d'une ou de plusieurs parcelles.

En pratique, on confond souvent les « aliénations compromettant la viabilité d'une entreprise » avec le morcellement. Ainsi, l'ATF du 7 février 1944 en la cause Stampfli-Ryf contre Conseil-exécutif du Canton de Berne parle expressément de viabilité, alors qu'il s'agit en réalité d'un morcellement. En effet, les héritiers avaient convenu d'un mode de partage qui ne lais-

sait plus subsister d'entreprise agricole. Du reste, il faut avouer que cette distinction n'a pas une grande importance pratique. L'essentiel est que l'on soit en face d'un « acte juridique préjudiciable à l'économie » et opposé aux fins de politique agraire visées par les ACF.

Quant à l'application pratique de ces dispositions, il faut relever qu'une aliénation de parcelles appartenant à une exploitation agricole ne doit pas nécessairement être considérée comme « compromettant la viabilité de l'entreprise ». Dans un cas où une parcelle isolée était très éloignée du centre de l'exploitation, le Conseil-exécutif bernois s'est prononcé de la manière suivante: « La viabilité d'une exploitation moyenne n'est pas compromise par l'aliénation d'une parcelle isolée et très éloignée du centre de l'activité; au contraire, le propriétaire est plutôt soulagé » (Décision du 3 décembre 1940). Naturellement, cette décision ne peut servir de critère général; en revanche, ce cas montre la nécessité d'attribuer aux autorités compétentes un large pouvoir d'appréciation pour qu'elles puissent appliquer les dispositions légales avec souplesse et tenir compte des facteurs de chaque cas particulier.

Le 11 mai 1942, le Tribunal fédéral a rendu un arrêt instructif au sujet de l'interprétation du « préjudice à l'économie ». La Commission foncière vaudoise avait refusé la cession du château de Changins à un non agriculteur. Attendu que ladite propriété comprend, outre le château, une ferme et 6274 a de terres agricoles, l'autorité compétente estimait que l'acquisition par un non agriculteur était un « préjudice à l'économie ».

Le Tribunal fédéral a admis le recours de l'acquéreur contre la décision des autorités cantonales vaudoises. De même que la Commission foncière, il a considéré ce transfert sous l'angle du « préjudice à l'économie », mais eu égard à l'*objet* et non à la *personne de l'acquéreur*, comme l'avait fait l'autorité cantonale vaudoise.

En d'autres termes l'autorité cantonale vaudoise avait estimé le transfert « préjudiciable à l'économie » parce que la propriété était acquise par une personne étrangère à l'agriculture. En revanche, vu l'impossibilité financière pour un agriculteur de se charger d'un domaine aussi vaste et avec toutes ses installations

plus ou moins luxueuses, le Tribunal fédéral estimait qu'il y avait « préjudice à l'économie » si l'objet était démembré et réparti entre plusieurs agriculteurs. Une unité économique serait irréparablement détruite: la viabilité d'une gentilhommière campagnarde était en question.

Nous reproduisons un extrait des considérants qui ont amené le Tribunal fédéral à admettre le recours de l'acquéreur du Château de Ch. contre la décision de la Commission foncière vaudoise: « Le recourant se plaint avec raison d'une violation de l'art. 4 CF. On ne saurait trouver dans l'art. 9 l'expression de la volonté d'empêcher tout transfert d'un bien-fonds comportant une exploitation agricole qui ne le ferait pas passer dans les mains d'un agriculteur. Une telle interprétation peut conduire au résultat absurde d'empêcher complètement la vente d'un domaine et de forcer le propriétaire actuel à le garder alors même que, par exemple, ses moyens ne lui permettraient plus de l'entretenir en état ou que, pour une autre cause, il devrait l'aliéner. Le domaine de Ch. n'est pas composé de plusieurs parcelles indépendantes dont les unes auraient un caractère agricole tandis que les autres ne l'auraient point et pourraient s'aliéner séparément. La propriété est d'un seul tenant, elle forme un tout indissolublement lié. Le château en est le centre avec le parc et ses allées au sud-est, tandis que les bâtiments ruraux se groupent au nord-ouest avec les champs et les vignes à l'entour. C'est manifestement non pas un domaine agricole mais un domaine mixte auquel le château donne sa physionomie propre. Pour qu'il garde ce caractère, il faut que le propriétaire du château puisse s'assurer que l'entourage de la maison de maître ne soit pas modifié au détriment de la propriété. Un morcellement des terres — qui serait du reste contraire à la tendance de l'ACF — comporterait ce risque et dévaloriserait le tout. Or, tel qu'il se tient et comporte, le domaine ne pourrait être acquis par un agriculteur pour qui le château et ses dépendances d'agrément constitueraient une charge démesurée. Pratiquement la décision du Conseil d'Etat rend Ch. pour ainsi dire inaliénable. Ce résultat est inadmissible. L'application de l'art. 9 doit être limitée aux propriétés foncières qui constituent essentiellement des « immeubles agricoles » comme le veut l'article premier de l'ACF du

19 janvier 1940, dont le texte est resté inchangé. C'est dans ce cas seulement qu'il y aurait lieu de craindre que la vente à un non agriculteur ne « constitue un transfert de propriété préjudiciable à l'économie » (art. 9 al. 1). Le but de l'ACF est de prévenir ce préjudice, mais non de réserver aux seuls agriculteurs l'acquisition des propriétés à vendre, pour peu qu'elles comprennent une exploitation agricole. Le fait que, par suite de la guerre, l'importance économique de cette exploitation passe momentanément au premier plan ne saurait permettre de classer un domaine tel que celui de Ch. dans les « immeubles agricoles ». Il est donc arbitraire d'admettre que le transfert dont la ratification est demandée risque d'être préjudiciable à l'économie rurale du pays.

Il résulte de ces développements qu'il est inéquitable d'assujettir une propriété de ce genre aux restrictions d'aliéner et aux mesures instituées pour protéger les agriculteurs. Quand une propriété a des particularités telles que l'acquéreur doit disposer de capitaux élevés, il serait insensé d'exiger qu'il soit un agriculteur exerçant son métier.

Il est assez curieux de constater les divergences entre les deux autorités dans l'interprétation de la notion de « préjudice à l'économie ». La commission foncière rurale voit plutôt les buts de politique agraire poursuivis par l'arrêté; ce que l'on appelle, pour employer une expression très en vogue aujourd'hui « la fonction sociale de la propriété agricole ». Il admet qu'une série de domaines agricoles « viables » auraient pu être installés sur le terrain du château de Ch. En revanche, le Tribunal fédéral est plus individualiste et conservateur dans ses tendances. Il considère comme « acte juridique préjudiciable à l'économie » le fait de démembrer une gentilhommière combinée avec une exploitation agricole dont l'étendue est proportionnée à l'ensemble du château.

Sous-section 2

Préjudice à l'économie nationale eu égard à la personne de l'acquéreur

§ 1^{er}: L'acquéreur n'est pas agriculteur ou
ne l'est qu'à titre accessoire

Nous voici arrivés à la question la plus délicate et la plus discutée de toutes les mesures contre la spéculation sur les terres agricoles; c'est du reste sur ce point que portent la plupart des recours.

Le principe de « l'attribution des terres agricoles à celui qui les cultive » a été très vivement critiqué par certains défenseurs du libéralisme économique, notamment par M. Guisan à l'occasion de l'assemblée des juristes suisses à Baden en 1945. M. Guisan relève d'abord que notre législation agricole compromet le droit de libre disposition du propriétaire; celui-ci ne peut ni transférer la propriété de ses biens-fonds à qui lui plaît, ni en confier la culture à n'importe quel fermier, ni conduire l'exploitation de son domaine comme il l'entend (cf. op. cit. p. 359 a). Mais M. Guisan ne se contente pas de regretter la restriction apportée au pouvoir de disposer librement de ses propres biens; il attaque directement les dispositions légales instituées et les déclare incompatibles avec les principes fondamentaux de la Constitution fédérale: « la législation agricole porte de graves atteintes au principe de l'égalité devant la loi et à la garantie de la propriété » (op. cit. p. 360 a).

La critique formulé par M. Guisan est, certes, très sévère et peut-être va-t-elle un peu loin lorsqu'elle attaque les mesures prises comme *incompatibles* avec la Constitution. Il nous paraît en tout cas exagéré de prétendre que « la défense des intérêts de classe l'emportera sur la préoccupation de l'intérêt national » (op. cit. p. 351 a). Il nous semble que ces violentes critiques sont un peu polémiques. Cependant il faut reconnaître que M. Guisan voit avec netteté la voie que notre législation suit. Il formule clairement le développement du droit agraire, lorsqu'il expose que le principe de l'égalité devant la loi est violé parce que « les partisans d'une notion sociale de la propriété en viennent à étendre de plus en plus la sphère de ses droits » (op. cit. p. 362 a).

Malgré cette critique perspicace mais quelque peu tendancieuse, nous sommes convaincus que le principe de l'acquisition des terres agricoles par celui qui a la volonté de les cultiver personnellement ne lèse pas les intérêts individuels de façon abusive. Du reste, ce n'est pas la seule inégalité qui existe dans l'ordre juridique suisse. Qu'on songe au droit militaire, aux règles spéciales auxquelles sont soumis les commerçants, à l'inégalité — très discutée il est vrai — entre les hommes et les femmes etc. Enfin sous le couvert d'une théorique égalité le droit actuel ne protège-t-il pas, dans une très large mesure, l'intérêt d'une classe — celle des capitalistes spéculateurs — contre l'intérêt national? Ces intérêts sont-ils de droit divin ou même de droit naturel?

Mentionnons enfin que le Code civil connaissait déjà le principe de l'inégalité apparente qui corrige une égalité purement théorique. L'art. 621 al. 2 dispose en effet que « les héritiers qui veulent faire valoir l'exploitation eux-mêmes ont le droit de réclamer par préférence qu'elle leur soit attribuée pour le tout ». L'ACF des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 n'avait qu'à étendre ce principe en l'application sur un terrain plus vaste et en l'adaptant à des circonstances plus variées (cf. Jenny, op. cit. p. 284 a).

Dans la première partie de notre travail, nous avons traité des discussions dont fut l'objet la garantie de la propriété agricole aux paysans et nous avons exposé la justification de ce principe. C'est pourquoi nous pouvons nous borner ici à exposer les *motifs* pour lesquels le législateur a consacré ce principe important; ils sont au nombre de deux:

- 1° combattre efficacement la spéculation sur les terres agricoles;
- 2° assurer une mise en culture rationnelle et intensive du sol.

Quant au premier principe, les expériences faites ont suffisamment démontré que « les seules mesures effectives pour empêcher que des prix surfaits ne soient payés sont le délai de six ans et l'interdiction d'aliéner à des non agriculteurs » (M. H. Blanc, dans la Commission des experts). M. le Conseiller d'Etat Henggeler, de Zurich, s'est également prononcé en faveur de

cette mesure, en disant : « le principe de la garantie du sol à celui qui le cultive est le meilleur moyen pour combattre la spéculation sur les terres agricoles » (Commission des experts). — « Si l'on permet l'acquisition d'immeubles agricoles par des non agriculteurs, il sera finalement impossible aux paysans de reprendre des domaines à des prix convenables », dit le Conseil-exécutif bernois dans sa décision du 25 novembre 1941, et il ajoute l'explication suivante : « vu que généralement des capitalistes étrangers à l'agriculture sont désireux d'acquérir des immeubles agricoles en les considérant comme placement sûr, ils peuvent offrir davantage que les paysans ; par ailleurs, il ne sera pas difficile à ces non agriculteurs de trouver des fermiers. »

En ce qui concerne le deuxième principe, nous citons également une décision du Conseil-exécutif bernois défendant un point de vue qui nous paraît fort judicieux : « Une exploitation rationnelle et durable (eine auf Dauer berechnete Bewirtschaftung) ne peut être réalisée que par l'agriculteur, propriétaire de son domaine » (Conseil-exécutif, du 27 janvier 1942). Le fermier n'est pas lié au sol de la même façon que le propriétaire, et il n'a pas le même intérêt que lui à la mise en culture. Il faut donc éviter de créer de nouveaux affermages, à moins qu'une autre solution ne soit impossible.

Or le principe de l'attribution des immeubles agricoles à celui qui s'occupe personnellement de l'exploitation en peut être appliqué intégralement ; des dérogations sont surtout nécessaires dans les régions éloignées des centres de communication, car, les agriculteurs désireux de se charger de domaines isolés font souvent défaut. C'est la raison pour laquelle l'autorité compétente a souvent été forcée de ratifier l'acquisition de domaines par des non agriculteurs. Par la suite, on a fait de bonnes expériences en ratifiant l'aliénation à des personnes étrangères à l'agriculture, mais en leur imposant des charges, telles que l'obligation d'affermier le domaine, de ne le réaliéner qu'à un paysan, etc.

Vu l'impossibilité d'appliquer rigoureusement le principe, le professeur Haab a proposé à la Commission des experts (septembre 1943) de transformer l'interdiction d'aliéner à un non agriculteur en une *faculté* accordée à l'autorité compétente, de

préférer, le cas échéant, les agriculteurs désireux de pratiquer leur métier. Une disposition de ce genre donnerait à l'autorité administrative un pouvoir très étendu, mais elle compromettrait les buts que les arrêtés antispéculatifs se proposent d'atteindre. Dans leur forme actuelle, ils n'ont pas empêché le nombre des fermiers d'augmenter depuis leur entrée en vigueur. Qu'en serait-il si on en atténuait encore la rigueur? Il est facile de l'imaginer.

L'interprétation du terme « agriculteur » a donné lieu aux plus vives controverses. D'aucuns observent une attitude intranquillante et ne considèrent comme agriculteur que celui qui est né et qui a été élevé dans un milieu paysan. Selon cette conception, une personne étrangère à la paysannerie de par la naissance ne pourrait jamais être considérée comme agriculteur même si elle est très versée dans les travaux de la terre. Cette opinion est incompatible non seulement avec les arrêtés, mais aussi avec la Constitution fédérale et l'ordre juridique suisse. Sa réalisation équivaldrait à la création pure et simple de prérogatives et de privilèges de naissance qui violeraient le principe de l'égalité des citoyens devant la loi.

Aussi comprenons-nous que M. Pierre Béguin s'écrie dans un article sur « la liberté individuelle menacée » (« Journal de Genève », 12 mai 1944) : « Sait-on qu'un jeune citadin qui a suivi les cours d'une école d'agriculture ou qui a même conquis à l'Ecole polytechnique fédérale le grade d'ingénieur agronome ne peut acquérir dans certains cantons un domaine pour y exercer le métier de son choix? La terre doit appartenir aux paysans, dit-on, et tolérer l'achat d'une ferme avec l'argent de la ville, c'est lâcher la bride sur le cou à la spéculation foncière. » Nous sommes tout à fait d'accord avec M. Béguin pour condamner cette interprétation arbitraire et inéquitable. A notre avis, on doit considérer comme « agriculteur » au sens des arrêtés toute personne qui est apte à exploiter un domaine agricole et qui a la volonté de se charger personnellement de la culture du sol. L'ascendance paysanne du candidat ne doit jouer aucun rôle par elle-même. Elle ne pourra avoir une certaine importance que si elle a une incidence sur sa formation professionnelle. Chaque citoyen, homme et femme, doit avoir le droit d'acquérir des

terres, à condition qu'il les cultive lui-même et qu'il soit capable de les exploiter rationnellement.

La qualité de l'acquéreur d'un immeuble agricole soulève une nouvelle question: l'acquéreur peut-il être une personne morale aussi bien qu'une personne physique? La réponse est aisée: Il est clair qu'une personne morale ne peut être agriculteur et exercer le métier à titre principal ou accessoire; seule la personne physique peut exercer un métier. Le Tribunal fédéral en a jugé ainsi dans son arrêt du 4 mai 1942 en la cause Paroisse catholique du Noirmont contre Conseil d'Etat bernois. Il déclare en effet que « il est incontestable qu'en qualité de personne morale la recourante ne pouvait prétendre posséder la qualité d'agriculteur, de sorte que la question de la ratification ou de la non ratification était laissée à la libre appréciation de l'autorité cantonale » (cf. aussi ATF du 12 octobre 1942 en la cause Charmilles SA et Clément contre Conseil d'Etat vaudois, et ATF du 31 janvier 1944 en la cause Commune de Morat contre Conseil d'Etat bernois). C'est pourquoi, conformément au principe, les autorités cantonales peuvent interdire toute acquisition par des personnes morales. Comme nous l'avons exposé plus haut, des dérogations au principe sont toutefois possibles. Des personnes morales pourront donc exceptionnellement acquérir des immeubles agricoles. Les autorités devront cependant se montrer assez strictes; sinon il serait facile d'éluder les arrêtés antispéculatifs par la constitution de personnes juridiques. Les personnes morales de droit public pourront cependant bénéficier d'un traitement de faveur car leurs opérations ont rarement un caractère spéculatif.

« De lege ferenda », on pourrait penser à la ratification obligatoire du transfert de la qualité de sociétaire, lorsque la société est propriétaire d'immeubles agricoles. Toutefois, cela donnerait lieu à de telles complications qu'il est encore préférable de conserver la situation actuelle.

L'art. 9 n'interdit pas seulement l'aliénation de domaines agricoles aux non agriculteurs. Il précise que la ratification doit être refusée en règle générale, lorsque l'acquéreur n'est agriculteur qu'à titre accessoire. Cette réglementation crée un problème fort délicat. Il est impossible d'établir des règles absolues d'in-

interprétation. Il faut que l'application soit faite avec toute la souplesse possible pour pouvoir tenir compte des différents cas d'espèce. De par sa nature un immeuble agricole est souvent destiné à être acquis par une personne qui n'exerce le métier d'agriculteur qu'à titre accessoire. Pensons aux domaines minuscules, propres à subvenir aux besoins d'une famille ayant une autre activité lucrative, par exemple à celle dont le chef travaille à la fabrique.

Essayons d'illustrer la complexité du problème et de donner quelques directives en exposant quelques décisions rendues par le Conseil-exécutif du canton de Berne :

Une décision du 2 octobre 1942 explique ce qui suit : « Cette disposition (art. 9 ch. 4) ne peut naturellement pas être interprétée trop rigoureusement. Ainsi, il serait insensé d'attribuer à un agriculteur vivant exclusivement de son métier un domaine qui n'est pas propre à lui fournir de quoi vivre ; de sorte qu'il serait forcé d'exercer en outre quelque autre occupation lucrative. On devrait donc procéder à une réunion d'entreprises et, ainsi, on ferait disparaître un petit domaine susceptible d'aider à l'entretien d'une famille » (texte original en allemand).

Une décision prise le 29 mai 1942 a ratifié une acquisition pour les motifs suivants : « Un agriculteur sans occupation lucrative accessoire ne pourrait tirer sa subsistance du domaine en question. Celui-ci est, par conséquent, plus approprié à un artisan ou à un ouvrier (l'amateur en l'occurrence est tailleur). Pour lui, l'objet du contrat est tout à fait suffisant ; il s'agit d'une maison d'habitation, d'une grange et d'environ quatre arpents et demi de terres. »

Dans la décision prise par le Conseil d'Etat le 16 septembre 1940, il est question d'un restaurateur qui ne possède pas de jardin et désire acquérir une parcelle afin de s'occuper personnellement de la culture maraîchère pour approvisionner son restaurant. La terre n'est donc pas soustraite à sa destination agricole, et il n'y a pas lieu de craindre des manœuvres spéculatives. En outre, on peut admettre que le restaurateur intensifiera la culture du sol dans son propre intérêt. C'est pourquoi cette acquisition a été ratifiée.

Quid juris, enfin, dans l'hypothèse où un atelier fait corps

avec une exploitation agricole de telle sorte que, pris isolément, ni l'un ni l'autre ne sauraient assurer l'existence d'une famille? Il y a impossibilité de les aliéner séparément. La vente ne doit être ratifiée, en principe, que si l'acquéreur peut assurer le maintien des deux exploitations (décision du 13 mars 1942).

§ 2: Quid juris de l'acquéreur de terres forestières?

Reste à trancher la question des conditions exigées de l'acquéreur d'immeubles forestiers. Comme les forêts sont soumises aux dispositions de l'ACF du 19 janvier 1940, de la même manière que les immeubles agricoles, il est tout à fait logique de refuser « en règle générale » la ratification si l'acquéreur n'est agriculteur qu'à titre accessoire.

Nous avons exposé dans notre chapitre sur les « immeubles agricoles » la nécessité économique pour le paysan d'exercer en hiver le métier de bûcheron. Pour cette raison, nous estimons qu'il est justifié d'appliquer également aux forêts le ch. 4, alinéa premier de l'art. 9 ACF du 19 janvier 1940. Cependant, cette application doit être souple et tenir compte des circonstances spéciales.

A ce sujet, il convient de signaler l'arrêt du Tribunal fédéral du 21 février 1944, en la cause Schaerer et Uebersax contre Conseil-exécutif du Canton de Berne, où l'art. 9 ch. 4 a été interprété très strictement: La Cour de Mon-Repos a confirmé la décision de l'autorité compétente bernoise, qui refusait aux frères S., laitiers, d'acquérir une parcelle forestière de 178 a. Les demandeurs avaient besoin du produit de la forêt pour leur laiterie et prétendaient que l'ACF n'avait pour but que la protection de l'agriculteur contre la spéculation foncière, mais sans lui accorder un privilège ou même un droit exclusif à l'acquisition de terres forestières.

Le Tribunal fédéral motive son arrêt de la façon suivante: « La validité du contrat qui a pour objet un immeuble forestier de 178 a dépend de la ratification de l'autorité compétente, conf. à l'art. 6 ss ACF. Si l'acquéreur n'est agriculteur qu'à titre

accessoire, la ratification ne sera accordée qu'en cas de justes motifs. Peu importe que l'aliénateur soit agriculteur ou non. En principe, on doit empêcher la mutation d'immeubles agricoles entre non agriculteurs pour en favoriser l'acquisition par des agriculteurs. C'est pourquoi le contrat en question ne peut être ratifié que si de justes motifs existent. Or, la recourante n'a pas prouvé l'existence de motifs prévus à l'art. 9 al. 2 ACF (p. ex. que l'aliénateur serait menacé d'exécution forcée s'il ne lui était pas possible de vendre la forêt). Cependant, on pourrait admettre l'existence d'un juste motif si la vente de l'immeuble à un agriculteur n'est pas possible ou a été tentée en vain (jugement du 11 mai 1942 en la cause Glauser). Mais ce n'est pas le cas en l'occurrence; le bien-fonds en question peut très bien être acquis par un agriculteur et il n'est pas prouvé qu'on ne puisse trouver un acquéreur qui soit agriculteur. Uebersax n'a pas essayé de vendre la forêt isolément; il a plutôt voulu l'aliéner avec la maison d'habitation dont il était propriétaire. S'il ne s'est trouvé aucun agriculteur désireux d'acquérir cet ensemble, on ne saurait en conclure qu'aucun agriculteur n'achèterait la forêt seule. Aussi longtemps que ce dernier fait n'est pas établi clairement, la ratification du contrat conclu avec un non agriculteur peut être refusée. Ce peut être le cas même si l'acquéreur avait l'intention d'utiliser le bois pour sa propre entreprise. Conformément à l'ACF, c'est l'agriculteur qui doit être favorisé dans l'acquisition d'immeubles forestiers; le privilège ne joue donc pas de plein droit pour protéger quiconque a besoin des produits de l'immeuble en cause pour son exploitation. »

Cette argumentation nous paraît judicieuse et nous estimons qu'elle est conforme à l'esprit des arrêtés antispéculatifs.

§ 3: L'acquéreur est déjà propriétaire de terres suffisantes pour assurer sa situation matérielle

Cette disposition exprime très clairement le but de politique agraire visé par les arrêtés: garantir à un nombre aussi grand que possible de familles paysannes une existence matérielle con-

venable. Le droit qu'a le paysan d'acquérir des terres n'est donc pas absolu : il est limité par l'intérêt général de la paysannerie. L'agriculture économiquement forte ne doit donc pas avoir le droit d'accaparer des terres. Dès que la situation matérielle d'une famille est assurée, celle-ci perd son droit d'acquérir des terres.

Quand cette condition sera-t-elle remplie ? A notre avis, les paysans doivent jouir d'une situation matérielle égale à celle des autres travailleurs. Il ne suffit donc pas que le domaine assure l'entretien d'une famille paysanne moyenne ; il doit fournir au chef de l'exploitation un salaire égal à celui d'un ouvrier qualifié et une rétribution équitable aux membres de la famille qui travaillent sur le domaine.

Ce critère qui sert à définir ce que l'on entend par « terres suffisantes pour assurer la situation matérielle » d'une famille paysanne, correspond à celui de la « *viabilité* » d'un domaine agricole. Il y a donc identité entre ces deux concepts.

Nous pouvons nous rallier aux explications suivantes qu'on a données au sujet de l'art. 9 ch. 3. Pour que cette disposition soit applicable, l'acquéreur doit être déjà propriétaire d'une « quantité de terre suffisante pour maintenir le train économique du domaine et pour subvenir aux besoins d'une famille paysanne, indépendamment de la fluctuation des prix des produits agricoles et de la situation économique générale. De sorte que, même en temps de crise économique, il sera possible de garantir mieux que médiocrement la subsistance de la famille. Les dettes personnelles du propriétaire et les hypothèques grevant le domaine ne sont pas prises en considération ».

Cet exposé est suffisant pour définir la notion de la propriété agricole propre à assurer la situation matérielle d'une famille. On y dénote la tendance de taxer la viabilité de l'entreprise d'après la possibilité de faire vivre une famille paysanne avec les seuls produits que fournit le domaine. La définition est en même temps très souple et tient compte des diverses régions géographiques et climatologiques.

Reste à trancher la question de l'interprétation du terme « propriétaire ». Est-ce qu'une personne morale ou une collectivité publique est visée par le législateur au même titre qu'une

personne physique? En cas de réponse affirmative, quels sont les critères pour déterminer quand la situation matérielle d'une communauté juridique sera assurée?

Un cas qui illustre ce problème est le différend entre la ville de Morat et le Conseil-exécutif du canton de Berne, qui a été porté même devant le Tribunal fédéral (ATF du 31 janvier 1944). Le préfet de Laupen (Berne) n'avait pas ratifié l'acquisition par la ville de Morat d'une forêt de 14 ha, située sur le territoire des communes bernoises de Villars-les-Moines et de Clavaleyres. Il justifiait sa décision par le fait que la ville de Morat possédait déjà *suffisamment* de terres forestières, tandis que les communes bernoises et un grand nombre de leurs habitants n'en possèdent que très peu ou point du tout. Le recours au Tribunal fédéral de la ville de Morat contre cette décision a été rejeté.

La « situation matérielle » de la commune de Morat en ce qui concerne les forêts pouvait donc être considérée comme assurée, tandis que celle des communes bernoises ne l'était pas. Cette interprétation par analogie nous paraît judicieuse. Cependant, il est difficile de préciser « in abstracto » quand la situation matérielle d'une commune est *assurée*. On devra admettre que c'est le cas lorsqu'elle en possède autant que les communes de la région en ont en moyenne.

Relevons un dernier point: Quid juris quand la « situation matérielle » d'un paysan est manifestement assurée, mais qu'il veut acquérir des terres agricoles par prévoyance familiale, afin d'assurer des exploitations à ses fils? Le Tribunal fédéral avait été saisi d'un cas de ce genre (arrêt du 12 mars 1943 en la cause Wyss contre les hoirs Flückiger et le Conseil-exécutif du canton de Soleure), mais il n'a pas considéré comme juste motif le fait que plusieurs fils sont disposés à exercer plus tard le métier d'agriculteur. L'acquisition par le recourant avait été opérée en son propre nom, de sorte qu'il devenait juridiquement propriétaire des immeubles en cause. Cette solution nous semble discutable. Un tel motif de prévoyance familiale devrait être suffisant pour autoriser une exception à l'art. 9 ch. 3. La teneur de la loi n'est pas contraire à cette solution, puisque la disposition

légale en cause n'ordonne le refus de la ratification qu'« en règle générale ».

Si l'aliénation d'un immeuble agricole à une personne ayant suffisamment de terres pour assurer sa situation matérielle est ratifiée, l'autorité compétente garantira les fins de politique agraire en imposant la charge suivante à l'acquéreur: Le domaine doit être donné à bail à une famille de fermiers. Si, par exemple, dans une communauté héréditaire, il n'y a que des héritiers propriétaires de terres suffisantes pour assurer leur situation matérielle, l'attribution à l'un d'entre eux ne sera faite qu'avec imposition de la charge mentionnée.

Une dernière remarque au sujet des qualités requises pour l'acheteur d'un immeuble agricole: le fait de ne pas être citoyen suisse peut-il jouer un rôle dans la ratification d'un contrat ayant pour objet le transfert de la propriété immobilière agricole?

La loi ne nous fournit aucune indication sur ce point. Or il est possible que, dans des circonstances particulières, les intérêts de la défense nationale exigent une pareille interprétation; dans ce cas la ratification pourra être refusée. Mais qu'en est-il si cet élément n'est pas en jeu? Dans une décision du Conseil-exécutif bernois, la nationalité de l'acquéreur est invoquée comme motif de refus de la ratification (décision du 21 juin 1940): « L'autorité compétente se trouvait devant l'alternative ou bien de ratifier le contrat de vente favorable à l'aliénateur et lui permettant d'exécuter ses obligations financières, ou bien de refuser la ratification de l'acquisition d'une exploitation agricole par un non agriculteur, qui, au surplus, n'est même pas citoyen suisse. Le gouvernement bernois a décidé que les intérêts suisses seraient mieux satisfaits si les domaines agricoles restent la propriété des agriculteurs suisses. » On peut admettre ces considérations et conclure que la nationalité de l'acquéreur n'est pas un critère absolu, mais, qu'en cas de doute, on peut l'invoquer au besoin pour refuser la ratification.

§ 4: Les « justes motifs », pour lesquels une acquisition est possible, malgré l'existence d'une cause de refus dit conditionnel: partage successoral, réalisation forcée imminente

Le législateur n'exige pas l'application trop rigide des principes ayant pour objet le maintien de la viabilité des domaines et la réalisation des buts de politique sociale (c'est-à-dire le principe de la garantie du sol à celui qui le cultive). Pour des raisons d'équité, une solution différente est parfois commandée par les circonstances. Le législateur permet des exceptions au principe de l'art. 9, aliéna premier. Ces exceptions doivent être dues à de justes motifs (art. 9, 2^e al.5).

Ces « justes motifs » ne sont pas énumérés dans la loi. Dans un arrêt non publié, rendu le 21 février 1944 en la cause Scherrer, le Tribunal fédéral a considéré qu'il y a un « juste motif » dans le fait que la vente à un agriculteur n'entre pas sérieusement en ligne de compte ou a été vainement tentée. Puis dans un autre arrêt du 5 décembre 1946, rendu en la cause M. contre Conseil d'Etat schaffhousois et publié dans le Journal des Tribunaux, t. 95, I 1947, p. 191, il a considéré qu'est aussi un « juste motif » l'acquisition par testament, « lorsqu'il s'agit de parcelles de faible étendue, mal situées, qui ne se prêtent pas à une culture de rapport et qui ne sont nullement recherchées. »

De plus, l'arrêté, lui-même, prévoit deux cas de « justes motifs ».

Il est premièrement prévu qu'une ratification peut exceptionnellement intervenir en dépit des interdictions de l'art. 9, alinéa premier de l'ACF du 19 janvier 1940 s'il s'agit d'un « *partage successoral* tendant à assurer la propriété de l'immeuble agricole du défunt à un descendant » non agriculteur.

L'autorité compétente doit se conformer aux principes suivants lorsqu'il s'agit de ratifier un contrat de partage successoral ayant trait à des immeubles agricoles: en principe, le domaine est attribué à un agriculteur exerçant sa profession à titre principal et ne possédant pas de terres en propre. A défaut d'un tel héritier, la ratification pourra intervenir même si l'ex-

ploitation est attribuée à un héritier non agriculteur ayant suffisamment de terres pour assurer sa situation matérielle. Dans le domaine successoral, le droit de refuser la ratification est donc limité et l'autorité compétente n'a pas le pouvoir de refuser à un héritier quelconque (agriculteur ou non) de se charger de l'exploitation, à moins qu'il ne soit en compétition avec un héritier agriculteur, exerçant ce métier à titre principal et ne disposant pas de terres suffisantes pour assurer sa situation matérielle.

Bien entendu, cette exception ne produit ses effets qu'à l'intérieur de la communauté héréditaire. Dès que celle-ci décidera d'aliéner le domaine à une tierce personne (c'est-à-dire une personne étrangère à la communauté), l'exception sera irrecevable. Car rien ne permet d'accorder à une hoirie une liberté plus grande qu'à n'importe quel autre aliénateur.

La seconde exception citée par le législateur vise le cas de la *réalisation forcée imminente*. Le législateur autorise l'aliénation à un non agriculteur pour épargner au débiteur les conséquences déshonorantes d'une exécution forcée et pour éviter autant que possible que les créanciers ne subissent un dommage.

Théoriquement seule, la demande d'un agriculteur ne possédant en propre aucun bien-fonds agricole peut anéantir le « juste motif ». Et, dans les cas où l'aliénation à un non agriculteur est admise, la charge suivante est imposée : « l'acquisition doit servir à maintenir et à consolider la situation d'une famille de fermiers. » Nous voyons donc que la réalisation des buts de politique agraire visés par les arrêtés antispéculatifs est assez stricte (cf. art. 9 al. 2 in fine).

Section 5

Ratification d'un transfert de propriété malgré l'existence d'un motif de refus

§ 1: Les « cas particuliers » de l'art. 10 ACF 19 janvier 1940

L'art. 10 énonce des « cas particuliers » dans lesquels la ratification doit être accordée en règle générale. Une rédaction

indécise donne à cette disposition plutôt le caractère d'une recommandation que celui d'une mesure impérative. En tout cas, nous sommes étonnés de constater combien le législateur est large et tolérant, lui qui, d'ordinaire, poursuit implacablement les fins de politique agraire et montre une rigueur particulière au sujet des prix des immeubles agricoles. Relevons du reste que, dans un projet d'arrêté modifiant l'ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, ces « cas particuliers » avaient été biffés d'emblée, mais ce projet n'est jamais entré en vigueur, comme nous l'avons vu plus haut. Les cas particuliers sont au nombre de trois :

1° La ratification peut être accordée, même en cas de dépassement du prix maximum licite, si l'aliénateur a acquis l'immeuble dans une réalisation forcée et le vend pour une somme n'excédant pas le prix d'achat. Le législateur ne s'est donc pas contenté de dispenser de la ratification l'adjudication dans une enchère forcée (ACF, art. 7 ch. 5). A notre avis, l'art. 10 ch. 1^{er} va trop loin et crée dans l'édifice juridique de l'ACF du 19 janvier 1940 une brèche dangereuse et inutile. Le pouvoir d'appréciation laissé à l'autorité lui permettra cependant d'en restreindre l'application.

2° « *La ratification doit être accordée en règle générale lorsque l'aliénation intervient du fait que le propriétaire est atteint d'une maladie qui le rend notoirement incapable d'exploiter lui-même l'entreprise, à moins qu'il n'existe des motifs de refus au sens des art. 8 et 9.* » Cette disposition est parfaitement superflue. S'il n'existe aucun motif de refus, il est clair que la vente doit être ratifiée.

3° Le troisième « cas particulier » est une *exception instituée en faveur du pupille*. En cas d'aliénation, « le prix de vente peut être fixé en tenant compte équitablement de la situation pécuniaire du pupille dans son ensemble ». Nous verrons dans la section 6 de ce chapitre que l'autorité compétente, lors de la ratification, ne tient nul compte de la situation de l'aliénateur ; nous nous trouvons ici en face d'une exception à ce principe. Elle permet à un pupille de vendre ses immeubles en dépassant le prix maximum licite lorsque ses moyens financiers ne suffisent plus à pourvoir aux dépenses nécessaires à son entretien. On pourra

être assez large sur ces points et tenir compte des dépenses exigées par l'éducation du pupille ainsi que des soins particuliers que son état peut exiger.

A ces trois « cas particuliers » est venu s'ajouter un quatrième par la vertu de l'art. 2 de l'arrêté qu'a pris, le 1^{er} juin 1946, le Conseil fédéral, pour « supprimer l'obligation du ravitaillement direct pour la population non agricole et assurer l'exploitation des terrains améliorés ». Cet art. 2 ajoute un ch. 3 au 1^{er} al. de l'art. 10 de l'arrêté des 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Aux temps du texte nouveau, la ratification doit, en règle acquiert, pour l'exploiter à des fins agricoles ou créer une colonie comprenant du terrain cultivable, un bien-fonds qu'elle a employé pour remplir son obligation en matière d'extension des cultures».

En règle générale l'autorité compétente doit, même dans les « cas particuliers », rechercher s'il y a lieu de craindre que l'opération ne constitue un transfert de propriété préjudiciable à l'économie; il lui appartiendra également de favoriser l'attribution des immeubles en question à un agriculteur qui n'est pas encore propriétaire de terres suffisantes pour assurer sa situation matérielle.

La ZBGR, année 1948, p. 28, rapporte le cas d'une personne internée dans un asile d'aliénés dont le patrimoine ne comprenait qu'un immeuble agricole. Les autorités du lieu d'origine du patient, astreintes au paiement des frais résultant de l'internement, voulaient réaliser un prix supérieur à la valeur de rendement et demandaient de pouvoir vendre cet immeuble par voie d'exécution forcée, ce que ni l'autorité tutélaire, ni le Conseil exécutif du canton de Lucerne n'ont pu admettre. Il est incompréhensible que dans ce cas particulier l'art. 10 al. 3 ACF 19 janvier 1940 n'ait pas été invoqué par la commune d'origine du pupille — manière d'agir bien plus nette que d'essayer d'arriver au même but par le détour d'une réalisation forcée.

Du reste, les « cas particuliers » ne confèrent aucun *droit* à l'intéressé. S'il sont invoqués, l'autorité compétente ne peut être obligée d'accorder la ratification au détriment des motifs de refus; au contraire, elle garde tout son pouvoir d'appréciation et *peut*, le cas échéant, ratifier malgré l'existence d'un motif de refus.

§ 2: *Les cas du surgrèvement d'immeubles et de l'arrondissement*

(art. 11 ACF du 19 janvier 1940)

A. *Le surgrèvement*

Le texte de l'art. 11 parle de « surendettement » ; cependant comme l'immeuble n'assume pas des obligations personnellement, nous trouvons plus approprié le terme de *surgrèvement*, car il s'agit d'immeubles grevés à l'excès. L'aliénation d'un immeuble surgrevé peut être ratifiée même si le prix de vente ou la valeur d'attribution excède la somme maximum admise au sens de l'art. 8, ch. 1^{er}. L'art. 11 constitue une nouvelle exception au principe selon lequel ni les conditions de fortune de l'acquéreur, ni celles de l'aliénateur ne sont prises en considération pour la fixation du prix maximum licite.

Au moyen de l'art. 11 le législateur se propose de contribuer à l'extinction des dettes agricoles. Pour que l'application de cette disposition reste exceptionnelle, le législateur exige la réunion des deux conditions suivantes : d'abord une *condition objective* : le surgrèvement doit être effectif ; « les cases hypothécaires vides, les dettes hypothécaires remboursées et les titres de gage au nom du propriétaire n'entrent pas en ligne de compte pour la détermination de l'endettement ; les dettes hypothécaires partiellement remboursées ne sont comptées que pour le montant effectif de la dette » (art. 11 al. 2). En *condition subjective* doit être remplie : l'amateur doit pouvoir se charger de l'entreprise agricole à un prix excédant la valeur de rendement et le supplément éventuel sans qu'un endettement soit à craindre. Il faut, bien entendu, que les droits de gage et les charges foncières dépassant la limite instituée par l'ACF aient été éteints.

L'art. 11 n'a point pour but de protéger celui qui a fait une mauvaise gestion en lui permettant de s'en dédommager par une vente à prix très élevé. Lorsque le propriétaire d'un domaine agricole a fait un mauvais placement de son argent, il doit lui-même en subir les conséquences. Il serait inadmissible qu'il les fasse supporter par le propriétaire postérieur en lui imposant des conditions de vente exorbitantes. La « *ratio legis* » serait méconnue.

Dans l'application de notre article on a introduit une exception au principe de purger les hypothèques trop élevées en tant que le transfert de propriété s'opère à l'intérieur de la famille et lorsque l'acquéreur n'est pas à même de faire les prestations nécessaires. Cependant, cette exception ne peut entrer en ligne de compte que si l'acquéreur se charge personnellement de l'exploitation du domaine (cf. lettre de la Division de justice au Département de l'économie publique du canton de Lucerne, du 10 juin 1941).

B. Arrondissements

Pour faciliter des arrondissements dans tous les cas où ils sont désirables économiquement, le législateur a introduit une nouvelle exception au principe des prix maxima licites. La ratification peut intervenir même si les prix maxima indiqués à l'art. 8 al. 1^{er} ch. 1^{er} ACF du 19 janvier 1940 sont dépassés, pourvu que l'acte juridique n'occasionne pas un surgrèvement de l'exploitation. Le cas échéant, il sera recommandable de combiner la ratification avec la condition qu'une partie du prix sera payée comptant. Certes, une mise en culture rationnelle exige l'arrondissement des exploitations agricoles. Toutefois, on ne peut entendre par là que l'acquisition de parcelles contiguës. Il est du ressort des autorités compétentes de décider si on considérera également comme arrondissement l'acquisition de parcelles isolées, situées à proximité de l'exploitation et qui permettraient une culture plus rationnelle.

La présente exception lèse assez sensiblement le principe fondamental de la fixation d'un prix maximum licite; c'est pourquoi une interprétation restrictive est recommandée. Certes les expériences faites dans la pratique ont montré la nécessité d'une disposition pareille. Mais il est clair que toute exception est une épée à deux tranchants. Les autorités compétentes ont donc le devoir d'en faire une application judicieuse.

Du reste ni les « cas particuliers » (art. 10 ACF) ni les cas d'arrondissements et d'immeubles surgrevés (art. 11) ne jouent en pratique un rôle de grande importance. En tout cas, il n'existe

guère de recours dans lesquels les art. 10 ou 11 aient été invoqués.

Section 6

La qualité de l'aliénateur n'a aucune influence sur la ratification

A part les « cas particuliers », énumérés limitativement dans l'art. 10, les règles des arrêtés antispéculatifs sont formelles dans ce sens que :

Examinons encore une objection qu'on soulève souvent lors d'aliénation à des non agriculteurs : le fait qu'un immeuble agricole est vendu par une personne étrangère à l'agriculture n'est-il pas suffisant pour autoriser l'acquisition par un non agriculteur ? Pratiquement, rien ne change dans l'état de la propriété si les deux parties au contrat ne sont pas paysans. Ce raisonnement n'est pas pertinent. Les prescriptions des arrêtés s'appliquent tout de même, attendu que ces dispositions légales n'ont pas uniquement pour but de *maintenir le « statu quo » dans la propriété immobilière agricole, mais d'augmenter si possible le nombre des domaines agricoles qui appartiennent à des cultivateurs*. Un propriétaire qui ne trouve pas d'acquéreur convenable doit garder son immeuble et le donner à bail à un fermier.

Nous citons à ce propos un passage de l'ATF du 21 février 1944 en la cause Schaerer-Uebersax contre Conseil-exécutif du canton de Berne : « Le fait que l'aliénateur lui-même est agriculteur ou non n'a aucune importance. En règle générale, le transfert d'un immeuble agricole entre personnes étrangères à l'agriculture ne doit pas être ratifié ; on favorise ainsi l'aliénation à un agriculteur » (texte original en allemand).

Chapitre 4

Les dispenses de la ratification

Section première

Actes juridiques

en faveur de la Confédération et des cantons

§ 1: Raison d'être de cette disposition

Pour alléger autant que possible le système de la ratification obligatoire, le législateur a créé de nombreuses exceptions. Dans ces cas, la ratification n'est pas nécessaire et le transfert de la propriété peut s'opérer sans intervention de l'autorité compétente. L'art. 7 ACF mentionne d'abord les actes juridiques en faveur de la Confédération et des cantons. Ces deux exceptions sont si naturelles qu'il est presque superflu de les mentionner expressément. C'est particulièrement le cas pour les cantons. Comme ils sont chargés d'exécuter l'arrêté, il leur appartient de ratifier les ventes d'immeubles agricoles. Par conséquent, un canton devrait ratifier ses propres actes juridiques conclus en matière immobilière. Il va sans dire que jamais il ne se refuserait la ratification. Aussi est-il préférable de l'exempter purement et simplement. En revanche, cette exception ne s'étend pas aux actes juridiques passés en faveur d'un autre canton.

Une autre question est celle de la ratification des actes juridiques en faveur de la Confédération. Les cantons chargés de l'application de l'ACF seraient appelés à exercer le contrôle sur les transactions immobilières de la Confédération et devraient empêcher qu'elle ne donnât, le cas échéant, un mauvais exemple en acquérant des immeubles à des prix surfaits. Mais il est évident que ce système serait contraire à l'ordre public de notre Etat: il est inadmissible que l'activité de la Confédération soit contrôlée par les autorités cantonales. Du reste, il paraît exclu que la Confédération se livre à la spéculation foncière.

§ 2: Quid des communes?

Il convient d'interpréter restrictivement l'exception de l'article 7 ch. 1^{er} de l'ACF du 19 janvier 1940, de sorte que les actes

juridiques passés par des communes doivent être soumis à la ratification obligatoire. Dans son premier projet, le législateur avait prévu que les communes seraient dispensées de la ratification obligatoire. Mais la commission d'experts a exigé en 1939 l'assujettissement des communes aux dispositions reprimant la spéculation foncière.

Cette manière de voir a été confirmée par un ATF du 31 janvier 1944, en la cause commune de Morat contre Conseil-exécutif du canton de Berne. La ville de Morat alléguait que des contrats passés par des communes étaient dispensés de la ratification, conformément à l'art. 7 ch. 1^{er} ACF du 19 janvier 1940, interprété extensivement. En effet les communes, en tant qu'autorités publiques, ne poursuivraient pas des buts spéculatifs par leur achats et ventes. « Il est certain » — précise le recours rédigé pour défendre la cause de Morat — « que le législateur a pensé aux communes lorsqu'il édicta cette disposition légale; il voulait dispenser leurs actes de la ratification obligatoire. »

Pour rejeter le recours de la ville de Morat, le Tribunal fédéral a pris en considération ce qui suit: « L'art. 4 de l'ACF 19 janvier 1940 / novembre 1941 déclare inapplicable les restrictions au transfert de la propriété immobilière agricole aux immeubles de la Confédération et des cantons, et l'art. 7 ch. 1^{er} dispense analogiquement les actes passés en faveur de la Confédération et des cantons de la ratification obligatoire. L'ACF ne fait, toutefois, pas mention des communes, bien qu'il eût été compréhensible de les assimiler aux cantons, et que des motifs convaincants eussent milité en faveur de cette mise sur un pied d'égalité. On ne doit pas moins admettre que le Conseil fédéral n'a fait aucune exception pour les communes. Il a voulu les traiter comme les personnes du droit privé. »

Comme nous l'avons vu, l'interprétation historique nous révèle que le point de vue défendu par le Tribunal fédéral est absolument justifié. Par conséquent, les communes n'ont pas plus de droit en matière de transferts immobiliers qu'un simple particulier ou une société.

Section 2

Les cantons ont-ils le pouvoir d'exempter des personnes morales de droit public de l'application de l'ACF du 19 janvier 1940?

§ 1^{er}: *Peut-on considérer comme acte légal le fait d'exempter une collectivité de droit public?*

Le Conseil-exécutif du canton d'Argovie a dispensé la ville d'Aargau de la ratification obligatoire pour tous les contrats dont l'objet est le transfert de la propriété d'immeubles agricoles ou forestiers situés sur le territoire communal. La ville d'Aarau pratique depuis des dizaines d'années une intelligente politique des prix immobiliers et procède de la manière suivante: elle achète de vastes biens-fonds pour les revendre ensuite par parcelles comme terrains à bâtir. Jusqu'au moment de la revente, les biens-fonds sont cultivés par des fermiers. « Grâce à une politique raisonnable de formation des prix immobiliers, la ville d'Aarau a pu éviter une spéculation malsaine des autres propriétaires de terres. La demande du conseil communal d'Aarau pouvait donc être reçue sans hésitation, car il ne s'agit que de l'aliénation de terrains à bâtir, qui d'ailleurs ne tombent pas sous le coup de l'ACF. Pour cette raison, on ne voit vraiment pas quel sens pourrait avoir une ratification obligatoire. Lorsqu'une commune a pratiqué depuis fort longtemps une politique de surveillance et de formation des prix immobiliers, il n'y a pas lieu de l'empêcher de continuer cette politique sur son territoire communal. »

L'affranchissement ne s'étend donc pas au delà des acquisitions faites par la ville d'Aarau sur son territoire communal. Les acquisitions immobilières faites par des particuliers, ainsi que celles de la ville d'Aarau au dehors de son territoire, sont soumises à la ratification obligatoire (voir Compte-rendu de la Direction de justice et police du canton d'Argovie, 1941).

Cet exemple est fort intéressant! Les cantons peuvent-ils ainsi dispenser de la ratification certains actes faits par certaines personnes? Ou y a-t-il délégation législative?

Les ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941 ne prévoient pas la possibilité, ni pour la Confédération ni pour les cantons,

d'affranchir totalement les actes juridiques d'une personne de la ratification obligatoire. Comme nous l'avons vu, celle-ci est imposée aussi bien aux personnes physiques qu'aux personnes morales et aux personnes de droit public. Dans son art. 2, alinéa premier, l'ACF du 19 janvier ne concède aux cantons que la faculté de prescrire « que l'ACF sera inapplicable, dans l'ensemble du territoire cantonal ou certaines régions à délimiter exactement, aux immeubles agricoles et forestiers d'une superficie inférieure à 36 a ».

Cependant, le Conseil-exécutif du canton d'Argovie n'invoque pas cette disposition, mais l'alinéa 3 du même article 2, ainsi conçu : « Lorsqu'une parcelle est acquise en vue d'une construction immédiate, l'alinéa premier, ch. 1, et l'alinéa 3 de l'art. 8 ne sont pas applicables. »

Donc, seules, les prescriptions concernant les prix maxima licites sont inapplicables au « terrain à bâtir » ; en revanche, la ratification reste obligatoire. Il appartient donc à *l'autorité compétente de juger dans chaque cas d'espèce si un bien-fonds est terrain à bâtir* et doit affranchir pour cette raison du contrôle des prix institué par l'art. 8 de l'ACF du 19 janvier 1940. *En revanche les dispositions des arrêtés antispéculatifs ne donnent pas aux cantons le pouvoir de dispenser certaines personnes de la ratification.*

Le Conseil-exécutif du canton d'Argovie invoque l'art. 50 de l'ACF du janvier 1940. Cependant l'application de cette disposition ne saurait avoir pour effet la dispense de la ratification obligatoire pour les immeubles agricoles situés sur le territoire de la ville d'Aarau et acquis par celle-ci. Nous n'attaquons certes pas la sage politique des prix immobiliers pratiquée par la ville d'Aarau, mais nous nous bornons à constater que la manière d'agir du Conseil-exécutif du canton d'Argovie est incompatible avec les dispositions de l'ACF du 19 janvier 1940 : il est impossible de ratifier « en blanc » et d'avance les actes juridiques d'une personne, même s'il s'agissait d'une commune (cf. ATF du 31 janvier 1944 ville de Morat contre Conseil-exécutif du Canton de Berne).

La seconde question soulevée à ce propos reste à trancher : Les cantons bénéficient-ils d'une législative pour réglementer

les actes juridiques portant sur des immeubles agricoles? Un seul cas de ce genre nous est connu: c'est celui de l'ancien article 218 CO, qui interdisait la revente par parcelles d'exploitations agricoles. Quant à l'ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941, il ne connaît pas la délégation législative; en somme, ce que pratique le Conseil-exécutif argovien n'est pas la création d'une loi ou ordonnance nouvelle, mais l'interprétation arbitraire d'une disposition légale existante.

Ergo: le Conseil-exécutif du canton d'Argovie a dépassé ses pouvoirs en dispensant d'avance de la ratification obligatoire les actes juridiques passés par la ville d'Aarau pour acquérir les immeubles situés sur son territoire.

§ 2: *Quelle est la situation des banques cantonales?*

La banque cantonale est-elle un organe de l'Etat et à cet effet ses acquisitions immobilières sont-elles exemptées de la ratification obligatoire? Et si la banque acquiert sous sa propre raison sociale, pourra-t-on considérer les immeubles ainsi acquis comme immeubles du canton au sens de l'art. 4 ACF du 19 janvier 1940?

Une décision intéressante, rendue par le Conseil-exécutif bernois le 19 octobre 1943, nous fournit des précisions sur ce point:

Dans le canton de Berne, la banque cantonale est une institution de l'Etat, mais *elle est inscrite sous sa propre raison sociale au registre du commerce et elle peut, sous cette raison sociale, acquérir des droits et contracter des obligations*. C'est en son propre nom et sans la participation des organes de l'Etat que cet établissement acquiert des biens. Les immeubles qu'elle acquiert ainsi ne figurent pas dans les comptes de l'Etat et on ne saurait considérer qu'il font partie de la fortune de l'Etat (seul, le fonds-capital de la banque est compris dans la fortune publique). Dans ces conditions, les immeubles que la banque cantonale acquiert sous la raison sociale pour couvrir des prêts doivent être considérés comme des acquisitions de caractère bancaire. Ils ne bénéficient pas de la dispense prévue par l'article 4 ACF du 19 janvier 1940. Les achats et les ventes d'im-

meubles agricoles par la banque cantonale doivent donc être ratifiés par l'autorité compétente.

Si la banque était un organe de l'Etat et si ses biens étaient considérés comme une partie de la fortune de l'Etat, une ratification serait superflue. Cependant, comme la Banque cantonale bernoise est inscrite au Registre du commerce sous sa propre raison sociale, et comme les immeubles acquis par la banque ne figurent pas dans les comptes de l'Etat, elle doit être assimilée à toute autre personne morale en matière de transfert immobilier.

Section 3

Adjudication dans une enchère forcée

§ 1^{er}: *Le principe, sa justification*

Nous sommes ici en présence de l'exception la plus importante et la plus critiquée de toutes, car elle nuit gravement aux buts de politique agraire visés par l'ACF du 19 janvier 1940; d'ailleurs, cette dérogation aux principes de l'arrêté n'est pas instituée dans l'intérêt de la collectivité (Confédération, canton ou commune); son seul but est la protection des créanciers! En leur faveur, le législateur a consenti dans ce cas à la libre formation des prix immobiliers agricoles.

La dispense n'est pas applicable qu'en cas d'*enchère forcée*, faite selon les règles de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite. La notion de l'enchère forcée ne pourra donc être étendue à d'autres opérations telles que la liquidation officielle d'une succession (art. 593 et suivants CC); les « enchères publiques » prévues à l'art. 596 II CC ne s'opèrent pas selon les règles de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite. Le préposé au registre foncier doit donc, avant de procéder à l'inscription, rechercher si, réellement, l'immeuble a été acquis dans une *enchère forcée* faite dans la procédure d'exécution selon les règles de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite. Sinon, il exigera la preuve d'une ratification.

*§ 2: Quid de la vente gré à gré opérée par l'administration
de la faillite?*

L'administration de la faillite ne bénéficie-t-elle de l'exemption de la ratification que si l'immeuble agricole est vendu aux enchères forcées, ou est-ce également le cas si elle le vend de gré à gré? Le législateur ne fait aucune allusion à cette hypothèse, car il voulait laisser à la jurisprudence le soin de trouver une solution.

Une expertise du Département fédéral de justice et police du 15 août 1940 nous fournit quelques lumières sur ce point (Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs 4, p. 159, No. 78).

Pour l'assujettissement à la ratification obligatoire, on peut invoquer le fait que ce cas n'est pas mentionné parmi les exceptions de l'art. 7 ACF du 19 janvier 1940. Si cette disposition est interprétée restrictivement, nous pourrions admettre que la ratification est nécessaire.

Contre l'assujettissement à la ratification obligatoire on peut invoquer les motifs suivants:

A) Dans tous les cas où une intervention serait souhaitable pour maintenir les fins de politique agraire visés par l'arrêté, l'administration de la faillite aurait la possibilité d'y échapper. Car si le prix dépassait le montant des dettes hypothécaires (art. 11 I) ou le prix maximum licite indiqué par l'autorité compétente, personne ne pourrait empêcher l'administration de la faillite d'aliéner l'immeuble agricole par la voie des enchères forcées.

B) Pratiquement l'exemption de la vente gré à gré n'opère pas une augmentation notable des prix immobiliers agricoles. Dans les cas qui entrent en ligne de compte ici, il y a généralement surgrèvement de l'immeuble, de sorte que l'aliénation peut être ratifiée « même si le prix de vente ou la valeur d'attribution excède la somme maximum admise par l'autorité compétente » (cf. art. 11 ACF du 19 janvier 1940).

C'est pourquoi le Département fédéral de justice et police dénie l'obligation, pour l'administration de la faillite, de soumettre la vente de terres gré à gré aux restrictions de l'ACF du 19 janvier 1940. Cependant on s'est réservé de modifier cette

jurisprudence au cas où la solution admise ne se justifierait pas ou produirait des résultats fâcheux (cf. *Zeitschrift für Beurkundung und Grundbuchrecht*, année 21, cahier 5, page 241).

§ 3: Discussion de l'exemption des enchères forcées de la ratification obligatoire

Le traitement de faveur dont bénéficie l'exécution forcée a été, dès le début, l'objet de vives critiques. Et comme nous l'avons relevé plus haut, nous nous trouvons ici en présence d'une violation de l'institution du contrôle des prix par l'autorisation d'une formation libre des prix des terres agricoles.

Citons comme exemple de critique l'opinion du Gouvernement bernois, exprimée dans une lettre adressée au Département fédéral de justice et police le 21 août 1942: « La prospérité actuelle a pour effet une augmentation des prix fonciers qui ne sera pas combattue suffisamment par les arrêtés de 1940/1941. Les propriétaires obérés sont donc tentés, pour exploiter cette prospérité, d'aliéner avantageusement leurs domaines et de chercher ensuite une autre occupation. La même tentation existe pour les créanciers et cautions qui aimeraient que les créances compromises soient remboursées, moyennant aliénation avantageuse. Souvent, dans des cas pareils, on n'hésite pas à provoquer une réalisation forcée parce qu'elle jouit de la dispense des prescriptions instituant une limite des prix immobiliers agricoles (article 7 ch. 5 ACF du 19 janvier 1940). Cette fâcheuse lacune dans le système actuel des prix fonciers invite à la vigilance » (texte original en allemand).

Une seconde critique, plus fondée encore, a été formulée par M. Blanc, de la Chambre vaudoise de l'agriculture. Il a cité l'exemple que voici: « Dans le canton de Vaud, le cas suivant s'est présenté à quatre reprises: La commission foncière rurale a refusé de ratifier une vente parce que l'acquéreur n'était pas agriculteur et que le prix convenu était excessif; le vendeur a alors fait le nécessaire pour être déclaré en faillite; son domaine a pu ainsi être acheté aux enchères à un prix élevé. La commission foncière rurale possède dans ses dossiers la circulaire d'un notaire qui propose aux vendeurs dont les contrats ont été refu-

sés par la commission précitée de leur donner le moyen de vendre à un prix élevé (c'est-à-dire en faisant faillite). » (Remarque faite par M. Henri Blanc, Président de la Commission foncière vaudoise à la Commission des Experts, septembre 1943).

Le danger qu'on abuse de la réalisation forcée dans des buts spéculatifs n'existe pas au même degré dans tous les cantons. C'est pourquoi le Conseil fédéral avait prévu une nouvelle réglementation en accordant aux cantons la possibilité de soumettre à la ratification les ventes d'immeubles agricoles intervenues au cours de procédures d'exécution forcée. Cependant, le projet d'arrêté, approuvé par la commission des pouvoirs extraordinaires du Conseil national, a été rejeté, en décembre 1944, par celle du Conseil des Etats.

Section 4

Les autres exceptions

§ 1^{er}: *Les actes juridiques faits au cours d'une procédure d'expropriation ou d'améliorations foncières exécutées avec le concours d'autorités publiques, ou faits en vue d'une colonisation*

Il faut toujours se rappeler que les exceptions au principe ont été instituées pour décharger autant que possible l'autorité compétente. C'est également sous cet angle que nous devons considérer les exceptions présentes. Il est clair que les expropriations, les améliorations foncières et les colonisations faites avec le concours d'autorités publiques sont en harmonie avec les fins de politique agraire visées par les ACF. Une ratification serait superfétatoire. Aussi le législateur en a-t-il dispensé ces opérations.

§ 2: *Les actes de partage successoral passés en application de l'art. 620 CC, pour autant que le prix d'attribution a été fixé définitivement par des experts officiels*

Nous savons que le seul cas de transfert de la propriété immobilière agricole qui soit réglementé par le CC est celui de l'art. 620, aux termes duquel l'exploitation entière doit être re-

prise à la valeur de rendement. Comme nous l'avons exposé plus haut, les héritiers demandaient rarement l'application de cet article. C'est pourquoi le Secrétariat suisse des paysans préconisait depuis longtemps la transformation de cette règle de droit dispositif en une mesure de droit impératif. Cette proposition du Secrétariat des paysans à Brougg ne fut jamais adoptée comme telle. Mais depuis l'institution de la ratification obligatoire de tous les transferts de la propriété immobilière (y compris le partage successoral), le postulat du Secrétariat des paysans est devenu sans objet parce qu'il a été largement dépassé par les mesures extraordinaires.

Les experts officiels mentionnés dans notre disposition sont des experts nommés par l'autorité.

§ 3: *L'abandon d'actif par un débiteur concordataire*

Cette disposition vise le cas où le débiteur transmet à la communauté des créanciers le droit à la réalisation de tous ses actifs.

Cet « abandon » se fait par l'homologation du concordat; ainsi, les créanciers acquièrent sur les actifs du débiteur un droit de main-mise, analogue à celui que connaît la faillite.

§ 4: *Les échanges portant exclusivement sur des immeubles*

Nous estimons que cette expression n'est pas très complète; une interprétation qui tient compte des buts de politique agraire visés par l'arrêté doit logiquement assujettir à la ratification obligatoire les échanges d'immeubles agricoles contre des immeubles urbains. Seuls les échanges portant exclusivement sur des *immeubles agricoles ou forestiers* peuvent être dispensés de la ratification. Il faut signaler aussi qu'en pratique les cas sont rarissimes où les échanges portent « *exclusivement* sur des immeubles ». Le plus souvent, les terres échangées ont des valeurs différentes. C'est pourquoi le législateur n'exige pas une application très rigide de la présente disposition; sinon, elle aurait une portée très restreinte, une valeur presque symbolique. L'article 7 ch. 7 sera donc applicable même si un des contractants doit verser une soulte. Il faudra cependant empêcher que ce

moyen de transfert de propriété ne serve à éluder les mesures instituées pour contrôler les prix et surveiller les transferts de terres agricoles ; il faut donc que l'échange ne soit pas une vente simulée. Le problème est de trouver un critère qui permette de faire la distinction entre l'échange et la double vente. Il est très difficile de produire des indications distinctives. Cependant, il nous paraît que la soulte ne devra pas dépasser la valeur de l'immeuble dont elle complète le prix sinon il y aurait plutôt vente et l'art. 7 ch. 7 ne serait plus applicable.

Nous ignorons quelle est l'application pratique de cette disposition, car aucun cas n'a été porté à notre connaissance ; nous estimons pourtant que l'importance de cet article est considérable, surtout pour les réunions parcellaires.

Au reste, les hypothèses énumérées dans notre section jouent en pratique un rôle effacé. Le législateur avait surestimé leur importance et, pour cette raison, la plupart auraient été supprimées par l'arrêté qui fut rejeté par la commission des pouvoirs extraordinaires du Conseil des Etats.

Chapitre 5

Questions de procédure

Section première

Qui a qualité pour demander la ratification ?

Logiquement, c'est l'aliénateur qui a qualité pour demander la ratification à l'autorité compétente. L'acquéreur peut également requérir la ratification si le vendeur lui confère conventionnellement cette compétence. Cependant, il suffit que la demande émane *d'une seule* des parties ; l'autorité ne pourra exiger que la demande déposée soit signée par tous les cocontractants.

Le Conseil-exécutif bernois le confirme dans une décision du 2 avril 1940 qui donne les précisions suivantes : « L'acquéreur

aussi bien que l'aliénateur ont un intérêt à savoir si le prix de vente correspond à la valeur prescrite par l'ACF. Une requête afin de ratification d'un contrat de vente doit donc être reçue même lorsqu'elle émane d'un seul des contractants ou de son représentant. Une interprétation différente telle que l'exigence d'une requête signée conjointement par les deux parties aurait des conséquences absurdes. » Une demande afin de ratification peut donc être présentée même *contre* la volonté de l'une des parties. Ainsi, l'acquéreur peut le faire, s'il est au bénéfice d'un titre d'acquisition conformément à l'art. 665 CC, ou si l'aliénateur se dédit du contrat sans de justes motifs. Car si l'une des parties refuse de signer la réquisition, le contrat de vente devrait être considéré comme nul, voire inexistant; et cela même dans les cas où la ratification ne pourrait être refusée d'après les termes de l'ACF. Pareille interprétation aurait pour effet une incertitude juridique; les parties ne seraient plus liées par les contrats qui deviendraient annulables par le refus de se joindre à la demande de ratification. Ce résultat n'a certainement pas été voulu par le législateur.

Si l'une des parties prétend ne pas être liée par le contrat de vente parce qu'elle le croit vicié par une erreur, un dol, la crainte fondée ou de quelque autre vice découlant du CO, le litige doit être tranché par le juge civil d'après les principes généraux du droit. Ces considérations nous apprennent également quelle est la compétence de l'autorité de première instance: l'autorité administrative doit examiner si le contrat est compatible avec le but de l'arrêté et, suivant le résultat, elle doit ratifier ou non. Elle n'a pas qualité pour procéder à un examen plus approfondi et rechercher si, par exemple, le contrat comme tel pouvait être attaqué ou non, et si l'acquéreur pouvait se retirer du contrat, etc. Une ratification ne restreint pas du tout le droit d'invoquer les vices du contrat. La ratification ne remédie donc pas aux vices du contrat et pour lesquels les parties peuvent intenter action devant le juge civil.

Section 2

Qui a qualité pour attaquer la décision de l'autorité compétente ?

Nous avons vu que toute partie au contrat peut en demander la ratification à l'autorité compétente. Pouvons-nous admettre par analogie que chaque partie est légitimée à attaquer la décision de l'autorité compétente ?

Les arrêtés sont muets sur ce point. Le législateur a laissé à la jurisprudence le soin de circonscrire le cercle de ceux qui sont autorisés à recourir contre la décision de l'autorité de première instance.

Pour éclaircir cette question, il faut distinguer entre les contrats qui ont été ratifiés et ceux qui ne l'ont pas été.

A) Le contrat n'a pas été ratifié par l'autorité de première instance (art. 5 II ACF).

L'acquéreur aussi bien que l'aliénateur ont la possibilité de recourir contre ce refus, même *contre* la volonté de l'autre partie au contrat. Toute partie qui a été lésée dans ses droits ou ses intérêts juridiques par le refus de la requête afin de ratification peut recourir contre cette mesure.

Si l'autorité de recours confirme la décision attaquée, le requérant peut saisir le Tribunal fédéral au moyen du recours de droit public. Le demandeur doit faire valoir une violation de la Constitution ; on invoquera généralement le déni de justice ou l'inégalité devant la loi (art. 4 CF).

B) Le contrat a été ratifié par l'autorité compétente. Dans le cas précédent, les parties pouvaient seules recourir contre la décision de l'autorité inférieure. Ici, le recours peut provenir de trois côtés différents :

1° de l'un des contractants ;

2° d'une autorité de surveillance ;

3° d'une personne étrangère à l'acte juridique.

1° Pour attaquer une décision positive de l'autorité compétente, les contractants peuvent agir individuellement. Cependant, le recours ne sera pas admis dans tous les cas ; il faut faire

une distinction selon que les motifs à l'appui de la requête sont *subjectifs* ou *objectifs*.

Les motifs sont *subjectifs* quand ils résident dans la personne même du requérant. Par exemple, l'une des parties s'aperçoit que le contrat conclu avec précipitation, ne lui convient pas. S'il est fondé sur de tels motifs, le recours dirigé contre la ratification est irrecevable.

Les motifs sont *objectifs* quand ils résident dans l'acte juridique même. C'est uniquement ceux qui sont prévus par les art. 8 à 14 de l'arrêté. Ce recours est recevable si des motifs objectifs y sont invoqués.

Si l'on voulait admettre un recours fondé sur des motifs subjectifs, l'arbitraire et la mauvaise foi en seraient la conséquence inévitable. Quiconque a contracté de manière irréfléchie, se serait implicitement réservé le droit de demander à l'autorité compétente de le délier des liens conventionnels au moyen d'une requête afin de refus de ratification. La seule possibilité, dans cette hypothèse, est intenter devant le juge une action en rescision du contrat pour vice de consentement.

2° Quant à l'intervention d'une autorité de surveillance, les cantons sont absolument libres d'organiser la procédure comme bon leur semble. En profitant de cette possibilité, plusieurs cantons ont investi, soit le Conseil-exécutif comme tel, soit la direction de l'agriculture, d'une espèce de droit de recours contre les ratifications de transferts immobiliers agricoles, qui lui semblent en contradiction avec les buts de politique agraire des ACF du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Ainsi, dans le canton de Berne, c'est la Direction de l'agriculture qui possède un droit de recours limité. Elle est autorisée à porter devant le Conseil-exécutif des décisions du préfet dans les hypothèses où l'acquéreur n'est pas agriculteur et dans celles où le prix d'achat est supérieur à l'estimation cadastrale (cf. Ordonnance du Conseil-exécutif bernois du 9 décembre 1941).

3° Finalement, il est concevable que le recours contre l'octroi de la ratification émane d'un simple particulier, étranger au contrat. Par exemple, si l'acquisition du domaine par un non agriculteur est ratifiée par suite des circonstances particulières

justifiant une telle décision, la ratification pourrait-elle être annulée parce qu'un fermier serait disposé à acquérir le domaine? Une réponse négative s'impose, sinon on parlerait d'une atteinte intolérable au droit de propriété. Le droit de recours ne pourra être accordé qu'aux parties intéressées et non aux tierces personnes. Un simple intérêt, professionnel ou autre, ne pourra jamais justifier l'intervention d'une personne étrangère au contrat. Si celle-ci prouve qu'elle a été lésée dans ses droits, elle a la possibilité d'intenter une action en justice. Elle ne dispose d'aucun autre moyen.

Section 3

A quel moment le transfert de propriété s'opère-t-il?

Nous avons exposé plus haut le caractère de la ratification, élément de la validité d'un contrat de transfert de la propriété immobilière agricole (art. 42 I ACF du 19 janvier 1940). Le conservateur du registre foncier ne pourra opérer le transfert tant que le contrat n'est pas véritablement conclu, c'est à dire tant que la ratification de l'autorité compétente fait défaut. Mais quid juris si le contrat doit encore être approuvé par une autre autorité? Ainsi, en cas de contrats de mariage passés pendant l'union conjugale (art. 181 II CC) ou en cas d'actes juridiques relatifs aux apports de la femme ou aux biens de la communauté ou encore d'obligations assumées par la femme envers des tiers dans l'intérêt du mari (art. 177 II et III CC), la validité de l'acte est subordonnée à *l'approbation par l'autorité tutélaire*. Cette approbation doit-elle intervenir *avant* la ratification, ou peut-elle être considérée comme une condition à laquelle est subordonnée la ratification? A notre avis, il ne s'agit point ici de l'accomplissement d'une condition, mais bien plutôt d'un élément du contrat passé entre les parties. Si cet élément fait défaut, le contrat n'est pas complet et la requête afin de ratification ne pourra être déposée.

Section 4

Décision provisoire

Les parties au contrat ont toujours la possibilité de requérir une *décision provisoire* à titre d'information et ont ainsi la possibilité d'économiser des frais et des peines inutiles. L'art. 15 III (ACF du 19 janvier 1940) dit à ce propos :

« En indiquant les conditions de vente et l'acquéreur intéressé, le propriétaire qui entend vendre un immeuble peut demander à l'autorité, avant de passer le contrat, d'accorder une ratification provisoire; la ratification définitive est cependant réservée. »

La décision provisoire simplifie la procédure et l'application de l'ACF. Les contractants peuvent éviter des dépenses superflues en demandant préalablement si leur contrat pourra être ratifié. Ce système a donné des résultats satisfaisants (cf. rapport de la Direction de la justice du canton de Berne au Grand Conseil bernois, 1941). Cependant une décision provisoire n'est pas suffisante. *L'autorité compétente doit également se prononcer sur le contrat définitif.*

Si quelqu'un ne fait pas usage de la faculté qui lui est accordée par l'arrêté, et si du fait de cette omission il supporte des frais inutiles, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même. Il ne pourra pas demander à l'Etat la réparation du dommage qu'il subit du fait qu'un contrat n'a pas été ratifié.

Dans sa décision du 22 septembre 1942, le Conseil-exécutif du canton de Berne s'est prononcé comme suit dans un cas d'espèce :

« Les parties auraient dû savoir que les demandes résultant de l'ACF 1940/1941 sont soumises à la ratification obligatoire. D'après l'art. 15 ACF du 19 janvier 1940, les contractants ont la possibilité de requérir une décision provisoire préalablement à la conclusion du contrat. Ainsi les dépenses faites pour l'acte authentique auraient pu être évitées. Comme l'aliénateur a omis de demander une décision provisoire et a fait dresser des actes authentiques avant qu'il connût l'opinion de la Direction de l'agriculture, il doit en assumer personnellement les conséquences. D'ailleurs, par principe, l'Etat bernois ne se charge pas

des frais résultant d'actes notariés lorsque la ratification a été refusée aux contractants » (texte original en allemand).

En outre, aucune des parties ne pourra demander à l'autre des dommages-intérêts du chef de la nullité qui résulte de la non ratification. Cependant le droit de répéter les prestations opérées reste intact.

Section 5

Qui est compétent pour déterminer si un bienfonds est un terrain à bâtir ?

L'ACF du 19 janvier 1940 ne tranche pas expressément cette question, mais l'art. 15, alinéa premier nous fournit quelques indications :

« A la requête de personnes justifiant d'un intérêt, l'autorité compétente décide si, dans des circonstances données, un immeuble déterminé est soumis ou non aux restrictions prévues dans la présente partie. »

Nous en concluons par analogie que « l'autorité compétente » est également compétente pour décider définitivement si un immeuble est soumis ou non aux dispositions de l'arrêté du 19 janvier 1940 / 7 novembre 1941. Il serait inadmissible que les décisions provisoires et définitives proviennent d'autorités différentes.

Pour l'application de l'ACF du 19 janvier 1940, c'est l'autorité compétente qui décide définitivement ce qui est terrain à bâtir ; depuis l'entrée en vigueur de l'ACF du 1^{er} décembre 1942 il en est de même pour l'application du nouvel article 218 CO. (Ce dernier arrêté concernant le commerce des immeubles agricoles n'est rien d'autre que la mise en vigueur anticipée de l'article 95 de la loi sur le « Désendettement agricole » du 12 décembre 1940). Il dit dans son article : « Sont compétentes pour permettre l'aliénation avant l'expiration du délai de six ans les autorités désignées par les cantons pour ratifier les transferts de la propriété immobilière en vertu de l'art. 5, premier alinéa de l'ACF du 19 janvier 1940 . . . » Cette disposition a abrogé la compétence du préposé au registre foncier de désigner les terrains à bâtir affranchis de l'application du nouvel art. 218 CO.

Bibliographie

- Comment Albert: Les atteintes portées au droit civil par des mesures législatives exceptionnelles, dans les Actes de la Société suisse des juristes, Bâle 1938.
- Eigenmann Ernst: Die öffentlichrechtliche Beschränkung im neuen Schweizerischen Agrarrecht. Diss. jur. Fribourg 1944.
- Guisan Louis: Problèmes actuels de la législation agraire, dans les Actes de la Société suisse des juristes, Baden 1945.
- Hegetschweiler Rudolf: Die kriegswirtschaftlichen Beschränkungen des Verkehrs mit landwirtschaftlichen Grundstücken. Affoltern a. A. 1946.
- Jenny Franz: Die Sperrfrist im Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken, Wädenswil 1937.
- Der neue Schutz des landwirtschaftlichen Bodens, Wädenswil 1943.
 - Aktuelle Probleme der Landwirtschaftsgesetzgebung, dans les Actes de la Société suisse des juristes, Baden 1945.
- Kaufmann Otto Konstantin: Das neue ländliche Bodenrecht der Schweiz, St. Galler Wirtschaftswissenschaftliche Forschungen. 1946.
- Knapp Charles: Les immeubles affectés à l'agriculture et leur assujettissement à la loi fédérale sur le désendettement de domaines agricoles, Neuchâtel 1943.
- Sur la notion d'immeuble agricole, dans Agrarpolitische Revue, deuxième année, No. 1, septembre 1945.
- Oftinger: Gesetzgeberische Eingriffe in das Zivilrecht, dans les Actes de la Société suisse des juristes, Bâle 1938.
- Paschoud Pierre: La législation agraire suisse et les principes fondamentaux du droit. Thèse Lausanne 1948.
- Piaget Robert: Mutations d'immeubles agricoles, No. 1 des Suppléments à la Revue de droit administratif et de droit fiscal, Lausanne 1946.
- Scherrer Werner Prof. Dr.: Zum Problem der Festigung des bäuerlichen Grundbesitzes, dans Schweiz. Juristenzeitung, 1. Juni 1948.

- v. Steiger Eduard: Die Zukunft der schweiz. Landwirtschaft im Lichte der neuen Agrargesetzgebung, 1948, dans Agrarpolitische Rundschau, Januar 1948.

Périodiques:

Agrarpolitische Revue.

Zeitschrift für Beurkundung und Grundbuchrecht (ZBGR).

Revue mensuelle pour le droit administratif et le notariat du canton de Berne.

Revue de droit administratif et de droit fiscal.

Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeinde-Verwaltung.

Table des matières

Partie générale

Chapitre 1 ^{er} : Premières tendances d'une réglementation des transferts immobiliers agricoles	3
L'agriculture sous le régime libéral	3
L'art. 218 CO	4
Chapitre 2: La situation créée par la guerre de 1914/1918 et l'ACF du 23 septembre 1918	5
Anarchie du marché immobilier causé par la guerre 1914/1918 .	5
Structure de l'ACF du 23 septembre 1918	7
Chapitre 3: La dévaluation du franc suisse et ses répercussions sur la situation juridique de l'agriculture (ACF du 16 octobre 1936) . .	9
Vers la création d'une protection juridique des terres agricoles .	9
Introduction du nouvel art. 218 CO	10
Chapitre 4: Principes d'un nouveau droit foncier agricole	13
Consécration du principe de la valeur de rendement par l'institution de la ratification obligatoire	13
Garantie de la propriété du sol au cultivateur	15
Chapitre 5: L'économie de guerre et la création d'un droit foncier agricole	16
Répercussions de la guerre de 1939 sur le droit immobilier agricole en Suisse	16
Réalisation des principes d'un nouveau droit foncier dans l'ACF du 19 janvier 1940	18
Développement du droit foncier agricole durant la guerre 1939 à 1945	20

Partie spéciale

Chapitre 1 ^{er} : L'immeuble agricole	23
Section 1: S'agissant de l'immeuble agricole, la notion de l'immeuble est-elle identique à celle que donnent les art. 655 et 943 CC?	23

Section 2: La notion de l'immeuble agricole en droit suisse . . .	25
Section 3: Le point de vue Tribunal fédéral	26
Section 4: Les domaines composés	32
§ 1: Entreprises doubles et entreprises mixtes	32
§ 2: Deux cas pratiques	33
Section 5: Les terrains à bâtir	35
§ 1: Généralités, définition	35
§ 2: Analyse de la définition	38
§ 5: Champ d'application de la notion de terrain à bâtir . .	42
Section 6: Les forêts	43
Chapitre 2: Le transfert	44
Section 1: Le transfert de la propriété immobilière agricole est soumis à une double restriction	44
Section 2: L'art. 218 Code des obligations (nouveau), conditio sine qua non pour l'application de l'arrêté du 19 janvier 1940/7 novembre 1941	45
Sous-section 1: La forme et l'objet du nouvel art. 218 CO . .	45
§ 1: La forme	45
§ 2: L'objet	46
Sous-section 2: La structure du nouvel art. 218 Code des obligations	46
§ 1: Les dispenses	46
§ 2: Les justes motifs	48
A) Le principe	48
B) L'énumération des justes motifs n'est pas limi- tative	49
C) La décision de l'autorité compétente est défi- nitive	51
D) Les critères	52
Sous-section 3: Les sanctions	53
Section 3: Le transfert dans l'arrêté des 19 janvier 1940/7 no- vembre 1941	56
§ 1: Le terme de contrat employé à l'art. 6, alinéa premier, arrêté du Conseil fédéral du 19 janvier 1940	56
Divers modes d'acquisition de la propriété immobilière agri- cole mentionnés explicitement dans l'arrêté du Conseil fédéral des 19 janvier 1940/7 novembre 1941	59
§ 2: Les enchères publiques volontaires	59
§ 3: La propriété de plusieurs	62
A) La copropriété	62
B) La fin de la copropriété	64
C) Quid du nouvel art. 218 Code des obligations en cas de fin de la copropriété?	65
D) La propriété commune	66

E) Quel est l'effet du nouvel art. 218 Code des obligations en cas de fin de la propriété en main commune?	68
§ 4: Usufruit, droit d'emption et de superficie	70
§ 5: Les prestations accessoires	74
Chapitre 3: La ratification	75
Section 1: Généralités	75
§ 1: Le principe	75
§ 2: Les critères	76
Section 2: Ratification sous conditions ou avec charges	76
Section 3: Refus obligatoire de ratification	79
§ 1: Le prix convenu excède le prix licite	80
§ 2: Le transfert de l'immeuble nuit au ravitaillement du pays	83
Section 4: Les refus dits conditionnels	84
Sous-section 1: Préjudice à l'économie nationale quant à l'objet de l'acquisition	87
§ 1: Le morcellement	87
§ 2: La réunion d'entreprises	88
§ 3: L'aliénation de parcelles ou de parties d'un bien-fonds compromettant la viabilité de l'entreprise agricole	90
Sous-section 2: Préjudice à l'économie nationale eu égard à la personne de l'acquéreur	94
§ 1: Si l'acquéreur n'est pas agriculteur ou ne l'est qu'à titre accessoire?	94
§ 2: Quid juris de l'acquéreur de terres forestières?	100
§ 3: L'acquéreur est déjà propriétaire de terres suffisantes pour assurer sa situation matérielle	101
§ 4: Les « justes motifs », pour lesquels une acquisition est possible, malgré l'existence d'une cause de refus dit conditionnel: partage successoral, réalisation forcés imminente	105
Section 5: Ratification d'un transfert de propriété malgré l'existence d'un motif de « refus obligatoire »	106
§ 1: Les « cas particuliers » de l'art. 10 ACF du 19 janvier 1940	106
§ 2: Les cas du surgrèvement d'immeubles et de l'arrondissement (art. 11 ACF du 19 janvier 1940)	109
A) Le surgrèvement	109
B) Arrondissements	110
Section 6: La qualité de la personne de l'aliénateur n'a aucune influence sur la ratification	111

Chapitre 4: Les dispenses de la ratification	112
Section 1: Actes juridiques en faveur de la Confédération et des cantons	112
§ 1: Raison d'être de cette disposition	112
§ 2: Quid des communes?	112
Section 2: Les cantons ont-ils le pouvoir d'exempter des personnes de droit public de l'application de l'ACF du 19 janvier 1940?	114
§ 1: Peut-on considérer comme acte légal le fait d'exempter une corporation de droit public?	114
§ 2: Quelle est la situation des banques cantonales?	116
Section 3: Adjudication dans une enchère forcée	117
§ 1: Le principe, sa justification	117
§ 2: Quid de la vente gré à gré opérée par l'administration de la faillite?	118
§ 3: La discussion à propos de l'exemption des enchères forcées de la ratification obligatoire	119
Section 4: Les autres exceptions	120
§ 1: Les actes juridiques faits au cours d'une procédure d'expropriation ou d'améliorations foncières exécutées avec le concours d'autorités publiques, ou faites en vue d'une colonisation	120
§ 2: Les actes de partage successoral passés en application de l'art. 620 CC, pour autant que le prix d'attribution a été fixé définitivement par des experts officiels	120
§ 3: L'abandon d'actif total par un débiteur concordataire	121
§ 4: Les échanges portant exclusivement sur des immeubles	121
Chapitre 5: Questions de procédure	122
Section 1: Qui a qualité pour demander la ratification?	122
Section 2: Qui a qualité pour attaquer la décision de l'autorité compétente?	124
Section 3: A quel moment le transfert de propriété s'opère-t-il?	126
Section 4: Décision provisoire	127
Section 5: Annexe: Qui a compétence pour déterminer si un bien-fonds est terrain à bâtir?	128
Bibliographie	129

